Stirps et radix omnis positivi Juris,
Jus naturale

Cic. de Leg.

SAGGIO ANALITICO

DI

GIURISPRUDENZA NATURALE E SOCIALE

Dell' Abate

GIUSEPPE COLIZZI

PROFESSORE NELL' UNIVERSITA'

DI PERUGIA

Volume Terzo

PERUGIA 1834

TIP. BADUEL — DA VINCENZIO BARTELLI

Con Superiore permesso

GIURISPRUDENZA NATURALE

APPLICATA ALL' UOMO VIVENTE NELLO STATO DI SOCIETA' NATURALE

CAPITOLO I.

De' Diritti originarii dell' Uomo.

§. I.
Introduzione.

L' Uomo in quanto è un Essere senziente, intelligente, e volente [1] ha dei poteri o diritti approvati dalla norma sulla propria persona, sugli altri uomini, e sulle cose.

Siffatti diritti o poteri dividonsi dai recenti Giureconsulti in due classi. I primi da che inerenti alla sua natura vengono denominati *originarii* (innati): i secondi da che a lui provenienti, o da un' azione legale, o dal concorso di una causa esterna (sia questa animata, sia inanimata) vengon chiamati *acquisiti*, o *derivati*.

(1) Parte I. Cap. 2.

Questi secondi suddividonsi in *immediati e mediati*, per ciò che l' uomo o li acquista immediatamente senza che abbia bisogno dell' adesione dell' altrui volontà, o li acquista mediatamente in quanto a tal fine ha bisogno del concorso dell' altrui volontà.

Essendoci noi proposti prima di considerare l' Uomo vincolato con de' legami particolari verso i suoi simili d' immaginarlo isolato cioè vincolato con i medesimi con i soli legami generali, ragioneremo prima di tutto de' suoi diritti originarii o primigenii; e dopo aver dimostrato esser' egli destinato a vivere in associazione con gli altri uomini, prenderemo ad esaminare la seconda classe de' suoi diritti, che sono i derivati, od acquisiti.

SEZIONE I.ª

De' Diritti dell' Uomo originarii sulla sua persona.

§. II. **Primo Diritto originario di personalità.**

L' Uomo in quanto dotato di ragione è tenuto a signoreggiare sulle sue facoltà sì organiche che spirituali, affin di dare loro la direzione, ed attivazione necessaria per giungere allo scopo, cui venne destinato dall' Autore benefico della sua esistenza.

Allorquando in tal guisa si diporta, cioè allorquando esercita questo dominio di direzione e di attivazione sopra il suo interno, riguardando se medesimo come suo proprio scopo, si dice ch' esercita *il diritto di personalità*. È questo pertanto evidentemente fondato sull' ordine de' rapporti essenziali, essendo un mezzo indispensabile per un fine necessario, qual' è la sua felicità.

§. III. **Secondo Diritto originario dell' Uomo d' indipendenza, e libertà personale.**

Nell' esercizio di questo diritto, e propriamente nella scelta ed uso de' mezzi conducenti a quel fine egli è indipendente da qualunque volere esterno coattivo; ed un tal potere, che chiamasi d' *indipendenza o libertà personale*, è fondato egualmente sull' ordine suddetto.

Suppongasi di fatto che l' uomo in ta-

le scelta ed esercizio sia costretto a dipendere da un volere esterno e coattivo, la sua felicità ne sarebbe compromessa; giacchè se ogni stato nel quale si violano le regole di giustizia è per colui, a danno del quale si violano, uno stato di violenza; in tale stato si troverebbe l'uomo quando nella scelta ed uso di que' mezzi fosse obbligato a diportarsi diversamente dal giudizio che ne ha formato. Il libero potere pertanto di giudicare de' mezzi che risguardano il conseguimento della sua naturale destinazione, non potrebbe negarglisi senza privarlo del diritto di personalità, cioè del diritto (conceduto gli dall'autore della sua esistenza) di signoreggiare sulle sue facoltà affine di occuparsi della sua destinazione e felicità.

Sebbene si conceda per un momento che l'uomo nella scelta ed uso di que' mezzi debba dipendere da un volere esterno coattivo, ci sarà sempre permesso di ragionare così: un simil volere o sarà una conseguenza di attributi annessi alla natura umana, o una conseguenza di un fatto, e propriamente dell'associazione civile e politica.

Dal primo supposto (poichè la natura umana è in tutti la medesima) ne seguirebbe che siccome potrebbero tutti del pari esercitare quel volere, così cadrebbe a ter-

ra da se medesimo, nè però è annesso quale attributo alla natura umana.

Dal secondo supposto ne deriverebbe, che un tal volere sarebbe lo stesso di quello che vedremo essere inseparabile dal potere sovrano. Or questo siccome suppone un fatto legale, così ripete dal medesimo la sua origine e legittimità, cioè è desso legittimo in quanto gli Uomini essendosi volontariamente decisi di vivere in associazione civile, vennero per tal modo a sottoporsi ad un volere esterno coattivo.

Dall' esposto fluisce naturalmente che il primo de' diritti annesso al diritto di personalità è quello d' *indipendenza e libertà*; e però diremo essere l' Uomo padrone de' suoi organi corporei, de' suoi pensieri, delle sue volizioni, delle sue opinioni.

§. IV.

Sviluppo parziale di questo Diritto, e limiti che lo circoscrivono.

Questo diritto se ben si esamini si vedrà racchiudere due parti, e sono la facoltà di pensare e di giudicare, e l' altra di agire o di eseguire i pensieri e giudizii formati indipendentemente da ogni volere esterno coattivo.

L' una e l' altra facoltà non vogliono peraltro esser prese nel senso di Obbes, quasi permettano all' Uomo una totale indipendenza, e però la facoltà di far tutto e di poter tutto; bensì come quelle che gli permettono, giusta l' espressione dell' Autore del-

lo Spiritto delle Leggi, *non ciò che vuole, ma ciò che dee volere*. Infatti il diritto di libertà (se ben si esamini ne' suoi rapporti) và soggetto a doppia limitazione, per parte della Legge naturale, e per parte delle Leggi Civili. Di questa seconda avrò motivo di far parola nel Diritto Sociale interno (1).

Riguardo alla prima che sia realmente fondata in natura si dimostra così. Esaminando l'Uomo se medesimo nell' Ordine naturale, si è veduto che in tanto scorge di godere del diritto d' indipendenza o di libertà personale, in quanto gli è indispensabile per conseguire la sua naturale destinazione. Tal'è dunque il termine, oltre il quale non gli è permesso l'esercizio di un tal diritto, cioè è questo circoscritto dal fine medesimo che lo dichiara legittimo. Perlochè non dee concepirsi quasi permetta all' Uomo un potere fisico ed illimitato; bensì come quello che gli permette un potere morale, cioè un potere diretto al fine che gli prescrive la norma o Legge naturale, ch' è la sua felicità.

Da ciò poi che un tal potere dev' esser morale o legale, si deriva un secondo limi-

---

(1) Vol. V. Cap. 10.

te, atto egualmente a rettificarlo e circoscriverlo, ed è ch' essendo l' Uomo obbligato a riguardare anche gli altri uomini come Esseri ragionevoli, e perciò forniti de' medesimi diritti o poteri, è altresì obbligato a regolare l' uso ed esercizio della naturale indipendenza o libertà in maniera che detto uso ed esercizio sia conciliabile con i diritti altrui, che però non potrebbe ledere senza abusare di quel potere. Ma di questo secondo limite si avrà similmente motivo di tornare a ragionare nella seguente Sezione.

Avvertimento necessario.

Intanto è bene di osservare che la limitazione che deriva all' Uomo per parte della Legge Naturale lungi dal degradare in lui la naturale libertà, la rettifica e perfeziona. Imperocchè quando è ch' egli ne fa il miglior uso? Quando nella scelta de' mezzi sopraindicati si apprende ai più convenienti al fine per cui è dotato di un simile diritto. Ma questi saranno tali ogni qualvolta i giudizii speculativi e pratici che porta l' intelletto sui medesimi partano dal vero, e dall' ordine. Essendo dunque officio della Legge stessa di porre verità ed ordine in detti giudizii, rettifica nell' Uomo e perfeziona il diritto della sua libertà. Su tale dottrina era appoggiata la bella massima degli Stoici che portava » Colui esser libero e veramente saggio, il quale con-

forma il suo operare alla Legge di natura » che asserivano esser la stessa cosa della retta ragione: ed una simile dottrina ebbe in vista anche Socrate allorchè arringando ai suoi Discepoli diceva loro » Aspirate voi alla perfetta libertà? Giudicate de' beni e de' mali secondo sono in loro medesimi; fuggite i veri mali, e vi troverete nello stato di libertà la più perfetta; per tal maniera la virtù sarà quella che vi renderà liberi. »

Questa medesima limitazione del diritto di libertà personale per parte della Legge naturale procura all' Uomo un altro vantaggio, ed è di assicurargliene il possesso; mentre contenendo essa quel diritto nel limite che gli è naturale, ne impedisce l' abuso, e produce quel giusto equilibrio senza il quale non potrebbe godere dell' uso della sua libertà.

§. V.

Terzo Diritto originario di conservazione.

Gli esposti diritti ne richiamano due altri egualmente originarii, dacchè essenzialmente connessi con il fine che rende quelli legittimi e giusti. Sono essi i diritti di *conservazione* e di *perfezione*.

Il primo è fondato nella stessa natura dell' Uomo in quanto è fornito della facoltà di conoscere se medesimo. Infatti ogni essere che gode di questa prerogativa non potendo a meno di non amarsi, non può

a meno di non conservarsi, tendendo l' amore, direi quasi per una specie d' istinto, a conservare l' oggetto amato. *Ha egli dunque diritto di provedere alla sua fisica e morale conservazione*, ch' è quanto a dire fluisce questo qual necessaria conseguenza da un principio incontrastabile, dacchè basato sull' ordine essenziale. A questa medesima conclusione ci conduce il riflesso, che Iddio creando l' Uomo, gli diè bensì i mezzi conducenti a quel fine, non si propose di conservarlo immediatamente in forza della sua infinita potenza: in tal supposto sarebbe egli stato a foggia di una macchina obbligato ad agire a seconda di leggi puramente fisiche: che se lo fornì di mezzi i più acconci a provedere alla sua conservazione è chiaro che può legittimamente usarne, e però ha diritto a questa medesima conservazione.

§. VI.

Diritto di perfezione.

Se poi fosse privato dell' altro diritto, ch' è quello di *perfezionarsi*, e quindi di estendere e perfezionare le sue facoltà, che sono i mezzi per raggiungere la sua naturale destinazione, egli troverebbesi in uno stato di coazione e violenza, giacchè essendogli naturale la perfettibilità, vedrebbesi contrariato per non poterne sviluppare il germe: essendo poi la perfezione delle sue facoltà intimamente connessa con il suo ben'

essere, gli verrebbe tolto il primo mezzo di procacciarsi quest' ultimo.

Quindi è che il diritto di perfezionarsi è fondato sul rapporto di mezzo col suo fine.

SEZIONE II.ª

De' diritti originarii dell' Uomo sopra gli altri Uomini .

§. VII

Introduzione.

L'attività dell' Uomo non si esercita unicamente sopra se medesimo; si estende eziandio agli altri Uomini. Da questo principio derivano siccome de' doveri, così de' diritti reciproci. Noi dovendo ora trattare di questi ultimi, comincieremo da quello ch' è base d' ogni altro, e che autorizza ciascun Uomo *ad essere riguardato dagli altri come loro eguale*. Ecco quale ne sia il fondamento.

§. VIII

Primo Diritto di essere riguardato dagli altri Uomini come loro eguale.

Se si esamini attentamente la doppia sostanza che costituisce l' Uomo, si scorgerà essere in tutti la medesima, tanto in ciò riguarda l' intima sua natura, quanto in ciò riguarda i suoi particolari attributi o facoltà. Se di più si esaminino gli Uomini relativamente all' Ordine Morale, ci vedrem condotti alla stessa conseguenza. Poichè la medesima è la Legge cui van soggetti, la medesima la sanzione che anima gli uni ed atterrisce gli altri, i medesimi i diritti che loro competono, e le obbligazioni che ne

derivano, ed il medesimo il fine delle loro tendenze, desiderii, e facoltà.

Sia pertanto che gli Uomini si riguardino nel rapporto alla loro intima natura, sia che si riguardino nel rapporto alla loro naturale destinazione, ci presentano l' idea della loro uguaglianza: ond' è che ciascuno ha diritto di essere considerato dagli altri Uomini come loro eguale nel doppio ordine naturale, e morale (1).

§. IX.

Si da uno sviluppo maggiore di questo Titolo.

La esposta eguaglianza di natura, di fine, di mezzi sù cui ho fondato questo primo diritto originario di ciascun' Uomo relativamente agli altri Uomini, potendo dar luogo a delle illegittime conseguenze merita un particolare sviluppo. Essa ben lungi dall' escludere la *disuguaglianza delle condizioni* che si osserva fra i medesimi la suppone anzi, ripetendo la sua origine dallo stesso ordine naturale. A dimostrare questa verità si prosiegua a considerare gli Uomini quali questo ce li presenta. Si scorgerà che se da un canto è vero che la natura, il fine, e i mezzi sono in tutti i medesimi, non è così della energia ed intensità di tali mezzi, e propriamente delle loro facoltà sì organiche, che spirituali.

---

(1) *Quod ad jus naturae attinet omnes homines aequales sunt. L. 32. ff. de regul. jur.*

Ora una simile differenza d' intensità, e di energia in queste ultime ripete indubitatamente la sua origine dalla interna struttura della macchina umana , dalla quale , atteso il misterioso commercio tra le due sostanze , conviene che dipenda la spirituale ; cioè ripete la sua origine dalla maggiore o minore perfezione de' suoi sensi , dalla più o meno perfetta costituzione dell' organo cerebrale , dalla diversa mobilità e sensibilità ne' sistemi vascolari , o dal predominio di uno o di un' altro fluido animale ; che è ciò che vedemmo costituire i diversi temperamenti .

Ma questa differente energia nelle facoltà sì organiche che spirituali , è quella che produsse , tosto che gli Uomini si unirono , non dirò in associazione civile , ma nella stessa società naturale o di famiglia , le diverse condizioni che si osservano trà i medesimi . Han dunque queste per fondamento l' ordine naturale , essendo cotesta differenza di energia nelle sopradette facoltà inerente alla specie umana . E perchè è manifesto che quella differenza di condizioni , non può a meno di non introdurre tra gli Uomini delle modificazioni nei loro diritti reciproci , possiamo con tutta ragione stabilire i seguenti principii .

1.° La eguaglianza assoluta, da cui ab-

biamo dedotto il diritto enunciato, non sussiste nella sua pienezza e totalità che supponendo gli Uomini isolati, o se si vuole a guisa di altrettanti Esseri morali; avvegnachè se si confrontino fra di loro nello stesso ordine naturale o di creazione, se ne dedurrà in vece quella ineguaglianza di condizioni, che ne modifica i diritti reciproci.

2°. Che però supponendo gli Uomini comunque associati, poichè tanto quella eguaglianza, quanto quella differenza sussistono, se ne dovrà inferire che nel ripetere gli uni dagli altri quel primo diritto non debbon perdere di vista ciò che richiede la suddetta disuguaglianza di condizioni.

3°. Che il diritto enunciato di naturale eguaglianza vien riguardato meritamente qual fonte inesausto di vantaggi sociali. Esso, scrive un recente Autore (1) c' insegna a rispettare l'umanità in ogni Uomo per quanto abbietta ne sia la condizione, e a considerarlo in quanto Essere morale come inviolabile e sacro. Si vedrà a suo luogo che nel Diritto generale di Stato è desso il fondamento della eguaglianza originaria de' Popoli ne' loro respettivi rapporti.

(1) Zeiller « Diritto privato naturale pag. 67.

§. X.

Diritti particolari che fluiscono dall' esposto.

Da questo diritto fluiscono più conseguenze, che sono altrettanti enunciati di Diritti particolari. Tali sono i seguenti.

1.° La disuguaglianza delle proprietà e degli acquisti (che tanto offende l'Uomo vivente in società civile) quando sia originata da superiorità di talenti e d' industria, lungi dall' essere in opposizione con la naturale eguaglianza è fondata sù di un diritto legittimo e naturale. Colui pertanto che avendo sortito de' talenti, e delle forze fisiche superiori, le pone in attività per fare degli acquisti, e per sollevarsi con un merito reale sopra i suoi simili, non offende la naturale eguaglianza, nè reca torto ad alcuno.

2.° Chiunque colla sua condotta dà a divedere di conformarsi alla Legge, ha diritto alla pubblica estimazione. Imperocchè trovandosi ciascuno relativamente al doppio ordine naturale e morale nella stessa sfera con gli altri Uomini vede che quegli contribuisce di più alla stabilità dell' Ordine Sociale, che maggiormente si attiene operando alla Legge; e vede nel tempo medesimo che da siffatta adesione ne ritrae egli medesimo de' sommi vantaggi. Siccome dunque questi riflessi l'obbligano a tributare stima e rispetto ai suoi eguali, così ha

diritto di esigere dai medesimi dei consimili sentimenti.

3.° Con l'esposto diritto di naturale eguaglianza è affatto inconciliabile il diritto di punizione che alcuni Giurispublicisti han voluto accordare all'Uomo vivente nello stato di natura sopra coloro che offendessero gravemente la Legge. Il principio sù cui essi fondano un simil diritto è che l'Uomo, col violarla dà chiaramente a divedere di rinunciare ai principii della natura, e di essere un soggetto pericoloso (1). Ma ammesso anche in tutta la sua estensione questo principio ne verrebbe poi in conseguenza che ciascuno nello stato di natura possa punire i colpevoli, e farsi esecutore della Legge? Perchè acquistasse un simile diritto converrebbe che la violazione della medesima spogliasse il delinquente del diritto di eguaglianza. Or ciò non regge; mentre da che uno si rende reo dinanzi la Legge, non lascia di esser Uomo, e però uguale ne' suoi diritti agli altri Uomini. Il diritto pertanto che spetterebbe agli Uomini viventi nello stato di natura sui trasgressori della Legge sarebbe (quando non ne venisse lor danno)

(1) Loke du Guvernement Civ. Chap. 1. §. 9.

di esternare ai medesimi la loro disistima e disapprovazione, di cautelarsi dalle ingiurie che ne potessero ricevere, e di ripeterne il giusto compenso tosto che le avessero ricevute » Colui, scrive il Signor Zeiller, che pospone la morale al ben essere sensuale, che ommette la coltura delle sue forze di spirito e di corpo, che indebolisce col piacere de' sensi il suo morale ed il suo fisico, abbreviando così il corso del viver suo, deve bensì temere le conseguenze naturali del vizio, i rimproveri della sua coscienza, ed il Tribunale di Dio, non una limitazione esterna e coattiva della sua libertà, se non quando con una tale condotta offenda gli altrui diritti (1). »

Sò bene che taluno ha preteso che questo diritto debba ripetersi dallo stesso Dio come quegli che avendo destinato l'Uomo a vivere in società con i suoi simili, vuole che le trasgressioni della Legge naturale non vadano impunite. Ma come supporre ch' Egli abbia voluto accordare un diritto le conseguenze del quale sarebbero le più funeste? Imperocchè non verrebbe questo soltanto a fomentare le private passioni; ma

(1) Zeiller pag. 59.

introdurrebbe tra gli Uomini una perfetta diffidenza, e dirò anzi uno stato di guerra, non più ipotetico e ideale, ma reale ed inevitabile. Si aggiunga che in conseguenza di un simile diritto divenendo ciascuno Giudice in una causa propria, si aprirebbe l'adito a infiniti disordini. Sia dunque che questo si consideri nel suo rapporto con l'Ordine sociale, è forza concludere non essere altrimenti fondato in natura.

§. XI.

Secondo Diritto originario dell'Uomo sopra gli altri Uomini » Di conservare la integrità de' proprii diritti, ossia diritto di sicurezza.

Sullo stesso diritto di naturale eguaglianza, e sul limite prescritto al diritto di libertà personale è fondato il secondo diritto dell'Uomo sopra ciascuno de' suoi simili di *conservare la integrità de' suoi diritti* per modo da non temere ne' medesimi per parte loro alcuna lesione; ch'è ciò che costituisce il *diritto di sicurezza*. In realtà si è dimostrato che la libertà è naturalmente ristretta in più maniere, e che dallo stesso rapporto che essa ha con gli altri Uomini, le deriva un nuovo limite o restrizione, dovendosi necessariamente conciliare (onde non divenga illegittima) con la conservazione degli altrui diritti. Essendo pertanto gli Uomini degli Esseri morali perfettamente eguali, è manifesto che sono tutti tenuti all' osservanza di questo limite. Quindi è che ciascuno ha altresì diritto che gli altri l'osservino a suo riguardo, e però che ab-

biano in vista di non ledere con le loro azioni esteriori i suoi diritti. Ma la esecuzione o prattica di questo prescritto produce necessariamente la sicurezza sì individuale che generale, consistendo questa nello stato in cui veruno ha a temere violazione de' suoi diritti. Perchè dunque non siano vani e senza effetto que' due diritti originarii di libertà e di eguaglianza, dovrà stabilirsi aver diritto ciascun Uomo alla integrità de' suoi diritti per parte degli altri Uomini; ossia goder egli del diritto di sicurezza. Da ciò poi che questa consiste nello stato in cui non iscorgiamo per noi alcun pericolo, ne siegue altresì essere autorizzati a prendere quelle disposizioni che sieno sufficienti a porci al coperto da ogni violazione futura de' nostri diritti. Il solo caso che potrebbe rendere illegittime siffatte disposizioni, sarebbe se le medesime non si potessero conciliare con la conservazione degli altrui diritti.

§. XII.

Terzo Diritto originario dell' Uomo sopra gli altri Uomini di opporsi a qualunque lesione de' suoi diritti tanto primigenii che acquisiti.

Non ostante la legittimità di questo diritto potrà accadere che taluno veggasi in pericolo d' esser leso ne' suoi diritti per parte di altri. Da quì il *terzo diritto* originario dell' Uomo di *opporsi, giovandosi di mezzi efficaci e convenienti, a qualunque lesione de' suoi diritti, tanto originari che acquisiti.*

Perchè suppongasi ch' egli non fosse

autorizzato a farlo, è chiaro che il precedente diritto, che lo assicura della integrità de' suoi diritti, renderebbesi nullo per ciò che in simili casi non avrebbe il suo effetto. Ma quel primo si dimostrò essere fondato sull' ordine de' rapporti essenziali. Sul medesimo è dunque fondato anche l' enunciato per essere egualmente un mezzo necessario onde quello possa rendersi effettivo.

Da questo diritto ne derivano altri tre del pari originarii per ciò che posano sullo stesso fondamento. Di fatti la lesione di un diritto potrà essere semplicemente minacciata, potrà essere attuale o presente, potrà essere stata recata con danno più o meno grave di colui, il cui diritto fu leso. Tai supposti danno origine, secondo che l' uno, o l' altro si è verificato (a) al *diritto di prevenzione*, onde impedire la lesione minacciata (b), al *diritto di difesa* onde allontanarne gli effetti (c), al *diritto della indennizzazione* atteso il danno derivato dalla lesione medesima, che si suppone ingiusta, vale a dire senza che alla medesima siasi data colpevole occasione.

Avvertimento.

Prima di ragionare di ciascuno separatamente di questi tre diritti mi è uopo premettere un avvertimento affine di fissare la qualità de' mezzi da porsi in opera per im-

pedire in generale qualunque lesione di diritti per parte altrui.

Ho premesso che tali mezzi debbono bensì essere *efficaci*, e ciò onde impedire il male che sovrasta, ma nel tempo stesso *convenienti*, ch' è quanto a dire conformi alla norma del giusto e dell' onesto. Ora questa prescrive di *anteporre a quel fine i mezzi miti ai violenti*; avvegnachè stà nell' ordine de' rapporti che quando ad ottenere un fine si abbiano in pronto de' mezzi differenti, debbansi presciegliere i più prossimi e i più diretti; e tali sono per degli Esseri forniti di ragione que' primi, consistendo nelle ammonizioni, nelle correzioni, nella persuasione; nè esponendoci ad alcun pericolo: laddove i secondi oltre che ci sono comuni con le bestie ci espongono a de' gravi pericoli. In qualunque caso di lesione di diritti per parte altrui, da quei primi e non dai secondi, dovrà cominciare la difesa de' medesimi. Sù tale principio si appoggia quello che i Giureconsulti Romani chiamano *tutamen inculpatae tutelae*.

§. XIII.

Quarto Diritto di *prevenzione* della lesione di un diritto semplicemente minacciata.

Ciò posto suppongasi che all' Uomo considerato nello stato di naturale indipendenza, venga *semplicemente minacciata* la lesione di un suo diritto originale. Potrà in tal supposto prevalersi legittimamente del

primo de' sunnominati diritti che è *quello di prevenzione ?*

La legittimità di questo diritto si comprende facilmente quando si fissi che debba intendersi per *minaccia di lesione di un diritto :* avvegnachè con tale espressione non deve aversi in vista una minaccia qualunque , quale sarebbe una minaccia fondata sù delle semplici parole, sù delle sole apparenze , sù delle vaghe presunzioni , ma una minaccia appoggiata al *fatto* che è quanto a dire a delle disposizioni per parte dell' offensore , per cui non possa dubitarsi , che egli sia per attaccare il nostro diritto .

Or ciò avvenendo , poichè colui che , senza avergli dato motivo , si prepara a ledere un nostro diritto desta in noi de' fondati timori di vederci danneggiati , ne viene in conseguenza che , diportandosi per tal modo , ci obbliga a stare in uno stato di agitazione e di perturbamento , e pone ostacolo alla nostra libera attività . Nasce dunque in noi il diritto legittimo di riguardare una simil minaccia quasi un principio di lesione de' nostri diritti originarii di personalità e di libertà ; e però egli medesimo ci autorizza all' uso de' sopraindicati mezzi ; nè giovando questi , a prevalerci della forza , affine di allontanare da noi il pericolo che ci sovrasta .

Si aggiunga che ommettendo di prevenire l'attacco, la difesa de' nostri diritti ci riuscirebbe sempre più difficile, dando tempo all' aggressore di accrescere i mezzi di offesa, per cui l'attacco medesimo potrebbe giungerci impreveduto, e per modo imponente da non poterlo allontanare.

§. XV.
Diritto di difesa.

Allorchè taluno non si limita a disporsi all' attacco de' nostri diritti, ma *li attacca realmente* prendendo per oggetto della sua aggressione i nostri beni originarii o acquisiti, o la stessa nostra persona, in tal caso il nostro diritto si converte in *diritto di difesa* per cui possiamo immediatamente e legittimamente respingere la violenza con la violenza, la forza con la forza.

Dalla stessa idea del diritto fluisce la legittimità di un tale esercizio. Imperocchè sarebbe quello un termine vuoto di senso se non permettesse l'uso de' mezzi per ottenere il suo scopo; e nel caso, di cui si ragiona, se non permettesse l'uso del mezzo necessario per togliere l'impedimento all' esercizio del nostro diritto; e siccome un tal mezzo è ristretto al solo uso della forza, è chiaro, che questo medesimo uso è giustificato dalla idea stessa di diritto.

A ciò si aggiunga, che colui, che vuole usurpare violentemente gli altrui diritti, si dichiara nemico del genere umano per

doppia ragione, e perchè non permetterebbe ad alcuno di figurare nel mezzo ai suoi simili qual persona morale, che é quanto a dire come libero nell' esercizio esteriore de' suoi diritti, e perchè introdurrebbe tra gli Uomini un vero stato di guerra di tutti contro tutti. Il diritto pertanto dell' uso della forza nel caso di una violenta aggressione è approvato dalla legge di natura.

Un simil diritto, perchè si comprenda in tutta la sua estensione, e perchè se ne possano determinare esattamente i confini, è uopo esaminarlo sotto doppio aspetto, in quanto la difesa ha per *oggetto la proprietà*, e in quanto ha per *oggetto la persona*. Cominciamo dall' esame del primo.

Il diritto di proprietà sebbene sia un diritto acquisito, pure si vedrà potersi riguardare qual diritto originario, avendo per fondamento il diritto di dominio generale, ch' è comune a qualunque individuo della specie umana. Suppongasi pertanto che l' aggressione abbia per lo appunto in vista la violazione di *un bene che taluno abbia in proprietà*. In virtù del diritto stabilito di difesa de' proprii diritti da qualunque lesione, è chiaro che costui verrebbe autorizzato a valersi della forza finchè non lo abbia posto in sicuro dalla violenta aggressione: che però gli sarà permesso di portarsi

a mano armata sul luogo che gli si vuole rapire, di togliere all' aggressore gli strumenti de' quali a tal fine si giova, di spogliarlo in una parola di qualunque altro mezzo che potesse favorirlo nella esecuzione de' suoi ingiusti disegni; se non che sarà bensì autorizzato a ritenere il tutto in deposito per sua garanzia, non mai di giovarsene onde accrescere le sue sostanze.

Che se la lesione avesse in vista una *proprietà già consunta*, e in genere una prestazione fatta e che venisse negata; in tal caso la difesa prenderebbe di mira la persona stessa dell'Usurpatore, il quale potrebbe essere dal suo Creditore ritenuto prigione, potrebb' essere inseguito se fuggitivo, e potrebbe eziandio essere forzato, in proporzione del suo debito, ad un determinato lavoro. Ove si ragionerà del diritto pubblico interno, si farà vedere che nè in questo, nè in verun altro caso potrebb' essere giustificata la schiavitù.

L' altro caso richiede una esposizione anco più minuta ed esatta; ed è *allorquando la lesione è diretta immediatamente contro la persona*, ossia allorchè è diretta a ferire, od uccidere l' aggredito.

In simili casi (supponendo sempre la inutilità dell' uso premesso de' sunnotati mezzi di dolcezza e di persuasione) convien

vedere se siavi altro mezzo, del quale giovandosi quest' ultimo, possa porsi al sicuro dai colpi dell' Aggressore senza recar danno a questo medesimo; perchè quando vi sia, siccome se egli possa per esempio porsi al coperto col mezzo di una barriera inaccessibile, arrestare lo stesso aggressore, o darsi con sicurezza alla fuga, dovrà apprendersi a questi mezzi, anzi che fare uso della forza: ecco come ciò si dimostri.

Allorquando due doveri inerenti al diritto di conservazione concorrono e si trovano tra di loro in opposizione, non vi ha dubbio che l' ordine de' rapporti essenziali ci prescriva di prescegliere quello ch' è più prossimo; ma se dipenda da noi il togliere tal concorso con qualche ripiego, che non ci esponga ad un pericolo evidente, e che eviti l' altrui danno, è altresì manifesto, che lo stesso ordine ci prescrive di farlo. Or tanto accade nel caso in quistione; giacchè coll' abbracciare uno degli accennati partiti viene l' assalito a soddisfare con maggior sicurezza al dovere della propria conservazione, e a rispettare nel tempo medesimo la vita di un suo simile.

Se però nessuno di tali mezzi gli si presenti opportuno, egli entra in diritto di difendere la propria vita, e con questa la sicurezza e libertà personale col portare la

sua difesa al punto di ferire, ed uccidere eziandio l' ingiusto aggressore.

Un simil diritto, denominato dai Giureconsulti di *necessaria difesa*, è generalmente e in qualunque sistema riconosciuto per giusto, essendo una natural conseguenza del diritto di personalità, e però saria inutile di convalidarlo con ulteriori prove. Quindi è che più utilmente ci tratterremo ad esaminarlo nel suo rapporto con le diverse condizioni che si richiedono, perchè possa esercitarsi legittimamente, a seconda delle circostanze che accompagnano l' aggressione.

1°. E primieramente si dimanda quando è che la necessaria difesa dee cominciare?

Nel supposto di un' aggressione non preveduta, e per modo violenta che non permetta l' uso de' mezzi di sopra indicati per evitarne le conseguenze, la difesa avrà principio dal momento in cui ha luogo l' attacco per parte dell' ingiusto aggressore.

2°. Potrebbe talvolta accadere, che vi fossero de' motivi per sospettare che uno, dopo aver portato l' aggressione contro di un altro, sia per rivolgerla contro di noi. In tal caso basteranno tai sospetti perchè

possiamo muoverci in soccorso di colui, che venne pel primo assalito?

Allorchè l'offesa recata al diritto di uno ci possa essere pericolosa, acquista un rapporto diretto con la nostra individuale sicurezza: e però è conforme all'ordine essenziale che possiam prenderne la difesa; avvegnachè difendendo i diritti di colui che pel primo fu aggredito, difendiamo i nostri; e procurando la sua, veniamo ad assicurare la nostra conservazione.

Ov'è necessario di non perder di vista quel medesimo, che si è di sopra avvertito riguardo *ai sospetti* che potrebbero legittimare una tal difesa. Debbon questi posare sù delle *disposizioni reali*, o di *fatto* per parte dell'Aggressore.

3°. Potendo l'aggredito essere un individuo di una Famiglia, potrebbe muoversi dubbio se sia lecito ai suoi Consocii o Confratelli di accorrere alla sua difesa.

Ciascuna famiglia venendo a formare una piccola società politica; e la sua conservazione richiedendo per la comune difesa la riunione delle forze di tutti quei che la compongono, è indubitato che ciascuno individuo della famiglia cui spetta l'aggredito sarebbe autorizzato a prenderne la difesa.

4.° Si muove dubbio se appartenendo

l' aggressore alla classe di quegli esseri che agiscono involontariamente, quali sono i Fanciulli, i Dementi, i Sonnamboli ci sarebbe contro di questi permesso l' esercizio del diritto di necessaria difesa.

Su tal quistione parmi che debba ragionarsi così: Colui che agisce entro i limiti del proprio diritto agisce legittimamente, nè fa torto ad alcuno. Chiunque pertanto difende la propria vita contro una violenta aggressione, ogni qual volta non oltrepassi i limiti permessi alla giusta necessaria difesa, agisce legittimamente; nè è tenuto a rinunziare a questo suo diritto per ciò che l' aggressione proviene da un Essere che agisce involontariamente. Che se a questo ne vien danno o vi perde la vita, una tal calamità è una conseguenza necessaria dell' esercizio di un diritto legittimo. Ciò di che l' assalito potrebb' essere meritamente rimproverato è se in una sì delicata circostanza, e per essere per lo appunto l' aggressione per parte del suo autore involontaria, tralasciasse di praticare quanti mai mezzi gli si presentano favorevoli per recare a quello il minor danno possibile.

5°. Ben più imbarazzante è l' altra quistione che muovesi riguardo alla necessaria difesa nel supposto che l' aggressore fosse l' autore medesimo de' suoi giorni.

Coloro che sostengono non perdere il Figlio in tal circostanza il diritto della necessaria difesa , e che pretendono che venendo il Padre ad esserne la vittima non si renderebbe quegli reo di Parricidio, si fan forti sù queste ragioni, che il diritto della propria conservazione è anteriore e più immediato di ogni altro , che i doveri tra i Genitori e i Figli sono reciproci, e che il Padre, diportandosi per tal modo con questi, li riguarda e tratta quai nemici.

Se però si avverta che i Genitori sono altrettante immagini della Divinità , e che innumerevoli sono i rapporti che obbligano i Figli alla maggiore venerazione , e a una perpetua riconoscenza verso i medesimi, si stabilirà invece che qualunque sia il motivo, demenza o malizia, che muova un Padre ad attentare alla vita di un Figlio con una violenta aggressione, piuttosto che lordarsi del sangue paterno dovrà rinunziare al diritto della propria difesa ; nè con ciò verrebb' egli altrimenti ad offendere il diritto di proprietà personale; avvegnachè il motivo per cui lo cederebbe , anzi che dichiarare l' azione degna di biasimo , la renderebbe gloriosa e meritevole de' più sublimi e teneri elogii.

§. XVI.
Limiti che

Si è detto che ogni diritto perchè sia legittimo non dee oltrepassare i *limiti* che

lo circoscrivono . Studiamoci di assegnare quelli che sono proprii del diritto di necessaria difesa .

circoscrivono il diritto di necessaria difesa .

Consultando l' Ordine de' rapporti essenziali si è di già fatto osservare, e si dimostrerà più estesamente in appresso, che i veri limiti di un diritto qualunque vengono determinati *dai mezzi efficaci e necessarii per ottenere il fine che legittima quel diritto*.

Applicando questo principio all' attuale quistione si dirà consistere i limiti che circoscrivono l' esercizio del diritto di necessaria difesa *nell' uso di tanto di forza, e questa prolungata a tanto tempo, quanto è necessario per provvedere con sicurezza alla propria conservazione*, che per ultima analisi è il fine che rende legittimo quel diritto. Che se all' offensore glie ne deriva danno, debb' egli querelarsi con se medesimo che volontariamente vi ci si espose, e non dell' offeso, il quale non fece che esercitare un diritto generale legittimo, un diritto di cui egli medesimo si sarebbe valso in egual circostanza. Tai limiti pertanto hanno il loro primo fondamento in natura. Dal che ne siegue che *qualunque mezzo inefficace, e non necessario che usasse l' offeso nell' esercizio del diritto di necessaria difesa sarebbe illegittimo ed ingiusto*.

Ma è egli poi presumibile che nel pratico esercizio della necessaria difesa quei limiti vengano osservati a rigore di diritto?

L' esercizio della forza nel caso di una necessaria difesa dipende dalle diverse circostanze associate all' attacco per parte dell' assalitore, e alla stessa qualità di difesa che sarà costretto a fare l' assalito. Non è dunque presumibile che quest' ultimo, nello stato di agitazione e di pericolo in cui si trova, possa regolare i colpi quasi si trovasse in istato di calma. Se dunque in qualche parte ecceda, atteso il concorso di tali circostanze, non potrà imputarglisi a colpa: nè l' aggressore, come di sopra si è avvertito, avrebbe motivo di querelarsene, dacchè dipendeva da lui l' evitare il danno che ne ha sofferto nella persona.

§. XVI.

Estensione indoverosa data da qualche Giureconsulto al diritto di difesa.

Dalla esposta dottrina si scorge con quanto poco di fondamento alcuni Giureconsulti abbiano con Obbes opinato esser permesso all' aggredito *di portare la sua difesa al totale esterminio dell' aggressore*.

Tosto che il primo siasi posto al coperto dai colpi del secondo, e lo abbia inabilitato ad un ulteriore attacco, cessa in lui con la ottenuta sicurezza il diritto di necessaria difesa; nè potrebbe portarla più oltre, e molto meno fare uso di sevizie e

crudeltà, senza che la sua difesa si permutasse in vendetta. E per verità lo scopo che quegli si propone nella difesa è la conservazione del suo individuo; e se è costretto a fare uso delle armi e della forza, vi è costretto da dura necessità, essendo questo il solo mezzo per ottenere detto scopo: laddove proponendosi per meta della sua difesa l' eccidio dell' Assalitore; ed inveendo contro il medesimo con crudeltà o sevizie si proporrebbe per meta di rendere male per male, e darebbe a divedere di esser messo nella sua difesa da odio e da livore; qualità tutte che caratterizzano la *vendetta*.

Ma chi ci assicura, riprendono coloro che vorrebbero portare la difesa al totale eccidio dell' offensore, che costui non sia per tentare de' nuovi attacchi, de' quali potremmo forse anche essere la vittima? Altronde è fondato sulla giustizia naturale che l' offeso possa punire l' offensore, e possa punirlo con la pena del taglione.

Se colui che trovasi assalito abbia una totale certezza, che l' aggressore non desisterà dal tramare alla sua vita, e di preparargli de' nuovi lacci, è indubitato, che in tal supposto, atteso il diritto originario di sicurezza, sarebbe autorizzato a non attendere le conseguenze di una nuova ag-

gressione, ma potrebbe legittimamente prevenirla coll' *assicurarsi della persona dell' offensore*, e coll' *ucciderlo* eziandio quando tal mezzo *esperimentato altra volta*, non avesse bastato a distorlo dai suoi ingiusti disegni.

Ho asserito che l' offeso, ond' essere autorizzato a venire a questi estremi, dovrebbe avere una *totale certezza* che colui, che altra volta tentò di danneggiarlo nella persona, tornerà ben presto a fare un nuovo tentativo. Imperocchè ciascun vede essere una tale conclusione di sua natura incerta; ed esserlo ancor più nello stato d' indipendenza naturale, nel quale sarebbe ciascuno giudice in causa propria; e lo sarebbe senza il necessario esame delle circostanze, delle cause motrici, e delle intenzioni dell' offensore.

Che diremo poi del *diritto di punizione*, col quale si pretende legittimare la difesa, e dirò meglio l'uso della forza oltre i limiti prescritti dal Diritto di Natura, estendendolo al totale esterminio dell' ingiusto aggressore?

Che parecchi Giureconsulti abbiano ammesso, oltre i diritti originarii di prevenzione e di difesa, un terzo diritto che chiamano di *punizione* non vuol negarsi; ma si è di sopra estesamente dimostrato essere un

simil diritto effimero, ed in opposizione con le mire dello stesso Autore benefico della nostra esistenza.

Quand' anche però si volesse accordare all' Uomo questo naturale diritto, richiederebbe l' Ordine essenziale che l' esercizio del medesimo osservasse una giusta proporzione colla qualità, e grandezza dell' offesa. Ora siccome vi sarebbe sempre ragionevol motivo a presumere che l' aggressore non avesse intenzione di uccidere colui che fù l' oggetto della sua aggresione, così non avrebbe questi un egual motivo di rivalersi col darlo a morte.

§. XVII.
Sesto Diritto d'Indennizzazione.

La lesione di un nostro diritto può avere avuto il suo compimento, senza che ci sia riescito nè di *prevenirla*, nè d' *impedirla*. In questo supposto ci compete un terzo diritto che appellasi d' *indennizzazione*.

Imperocchè chiunque riceve lesione nei suoi diritti, riceve danno. Ora si è veduto che l' Uomo può legittimamente esigere che veruno de' suoi diritti venga leso o danneggiato, e in conseguenza che il danno non venga continuato. Ma questo persiste finchè non sia risarcito. Chiunque pertanto venga danneggiato in alcuno de' suoi diritti, ha diritto al risarcimento del danno, o ch' è il medesimo, è autorizzato a

pretendere che quello venga restituito nel suo stato primiero.

E perchè il danno, sia che cada sopra un bene originario od acquisito, sia che provenga da un azione, od ommissione, è di doppia specie, in quanto è la cosa medesima che ci viene rapita (*damnum emergens*) o in quanto è l' utile che potevamo ritrarne, che ci viene impedito (*lucrum cessans*), perciò l' indennizzazione a cui avrà diritto il danneggiato sarà egualmente di doppia specie, secondo l' una o l'altra qualità di danno sofferto.

La pratica da osservarsi nel risarcimento del danno perchè sia completo, verrà esaminata ove si ragionerà dei doveri reciproci tra gli Uomini. Intanto non voglio trascurare di far parola di un' altra quistione, che ha immediato rapporto con quanto di sopra si espose degli Esseri che agiscono involontariamente, e sui quali si dimostrò esser permesso l' esercizio del diritto di necessaria difesa: avvegnachè si pone in dubbio *se ancor questi possano legittimamente costringersi alla riparazione del danno*.

I Giureconsulti sono generalmente d' accordo, che possano obbligarsi nei seguenti due casi, allorchè la cosa rapita può esser loro ritolta, e allorchè volontariamente si

posero in istato di non potere fare uso della propria ragione, siccome avverrebbe per effetto d' ubriachezza, o di alcuna sfrenata passione.

Io però son di parere, che il solo caso che può esentare legittimamente taluno dal risarcimento del danno sia quello in cui non vi ha concorso che come *causa fisica*: per tal guisa il proprietario di una bestia è esente dall' obbligo della riparazione del danno recato dalla medesima senza sua colpa; in tutt' altro caso parmi che quella sia dovuta. L' asserire di fatto che gli Esseri che agiscono involontariamente, o per difetto dell' uso della ragione non possono costringersi alla reintegrazione, sarebbe esatto se il diritto dovesse decidersi unicamente dalla obbligazione reciproca (1), ma la indennizzazione tende alla conservazione del nostro diritto, e tende a rimuovere gli ostacoli che si oppongono al di lui esercizio, sia che tali ostacoli provengano da Esseri che agiscono coll' uso della ragione, sia che provengano da Esseri che agiscono col solo uso de' sensi.

Se io ho diritto di allontanare da me un' offesa involontaria, ho altresì diritto di allontanare la continuazione di questa col

(1) Diritto privato naturale pag. 213.

danno stesso dell' offensore. Ora siccome l' offesa della mia proprietà dura finchè non sia stata riparata, così mi appartiene il diritto alla indennizzazione sulla sostanza danneggiata qualunque sia la situazione fisica o morale di colui che mi ha danneggiato.

§. XVII.

Settimo Diritto originario dell' Uomo. Diritto di necessità.

Accade più di una volta che l' Uomo si trovi impossibilitato a provvedere fisicamente alla conservazione del proprio individuo. In tal caso gode egli di un settimo diritto, che sebbene precario (non dovendo durare che fino a tanto dura questo stato) è pure il più esteso che possa competergli. Perchè in conseguenza di questo diritto gli è dato di disporre della persona e beni proprii, non meno che della persona e beni altrui in una maniera affatto differente da quella che in tutt' altra circostanza gli verrebbe permesso dalla Legge Naturale. Il titolo, o fondamento di questo diritto deve stabilirsi in parte sul dovere che ha l' Uomo di conservarsi, in parte sull' essere impossibilitato a conservarsi col far uso di mezzi differenti da quelli che in tutte altre circostanze si guarderebbe di porre in pratica per non offendere la Legge. Procuriamo di presentare questa dottrina in maniera che non sembri in opposizione con la regola del giusto, e dell' onesto.

I diritti dell' Uomo avendo tutti in que-

sta medesima regola la loro sorgente; finchè non si trovino fra di loro in opposizione non possono andar soggetti ad alcuna modificazione.

Ma questi non di rado tra loro si collidono. Vediamo pertanto cosa è che in tal caso quella ci prescriva. Vuol che preferiamo il diritto, cui per maggior grado di perfezione è dovuta la preferenza, ovvero che preferiamo il diritto che è appoggiato a un maggior numero di rapporti, e di rapporti più prossimi. Ciò premesso

Quando è che il diritto di necessità ci permettono di non osservare i doveri verso noi medesimi.

I. Allorchè il dovere che riguarda la conservazione della mia vita, si trova in opposizione con il dovere di conservare una parte del mio corpo; poichè avvi un rapporto di convenienza che il tutto sia preferito alla parte, potrò decidermi, senza mancare a quel dovere a perdere questa per conservare il tutto: tal'è il caso di chi si assoggetta all'amputazione di un braccio affin d'impedire che l'infezione si propaghi al rimanente del corpo.

Quando è che permette di non osservare i doveri verso i nostri simili riguardo ai Beni

II. Ragionando nella medesima maniera, si vedrà che nel concorso delle due indicate condizioni, cioè che l'Uomo si trovi nella necessità di provvedere alla propria conservazione, e che non possa provvedervi, che col far uso de' beni di altrui pertinenza, egli è autorizzato a farlo.

In fatti allorchè il dovere di conservare il proprio individuo viene in collisione col dovere di conservare la roba altrui, ciascun vede che quel primo, per prossimità e perfezione, dee prevalere sul secondo. Ma siccome questo stesso ragionamento vale anche per il proprietario di quel bene, il quale ha un rapporto di più in suo favore, ch' è quello da cui nasce il suo diritto di proprietà; così è palese che onde possa dirsi che colui che si trova nel caso di necessità sia autorizzato a prevalersene, convien supporre queste due cose, cioè un dovere per parte del proprietario di permettergliene l' uso, ed un' altro per parte di chi usa di quel bene d' indennizzare il proprietario medesimo tosto che si trovi in caso di farlo.

Quel primo dovere è reale, essendo ciascuno tenuto, per obbligazione interna perfetta, a soccorrere senza grave suo incomodo i suoi simili: quel secondo è fondato sulla dottrina, che quanto prima esporrò del compenso. Chiunque pertanto si trovi nel caso di necessità, potrà usare del superfluo di ciò che ad altri appartiene.

Dico del superfluo; giacchè questo diritto non potrebbe esercitarsi quando il proprietario si trovasse nello stesso stato di necessità, essendo evidente che in questo sup-

posto due sono i rapporti, e però i diritti in favore di lui, cioè il diritto di conservarsi, e l' altro di proprietà; laddove un solo è il rapporto, e però il diritto in favore di chi vorrebbe appropriarsi quel bene.

Avvertimento

Vedremo più sotto che debba pensarsi de' casi ne' quali il diritto di necessità non potrebbe esser posto in esercizio senza compromettere la vita de' nostri simili.

Il Diritto di necessità permette di non curare le disposizioni in contrario per parte delle Legge Civili.

III. Allorchè prenderemo a considerare l' Uomo nello stato di Società civile faremo vedere che un tal diritto si estende eziandio alle disposizioni delle leggi sociali.

Non così de' veri verso l' Essere Supremo.

IV. Non così de' doveri che riguardono la Divinità. I rapporti che ci legano con questa essendo in maggior numero, e più diretti di quelli che nascono dal dovere di conservarci, non ci permettono giammai di dare la preferenza a questi sopra di quelli. Presentandocisi pertanto il caso di dovere incontrare un male gravissimo, o di commettere un' azione che sia, non dirò in opposizione con i nostri doveri verso l' Ente Supremo, ma supponga il più piccolo dispregio del medesimo, la Legge di natura che ci prescrive que' doveri, non soffre eccezione di necessità, e ci obbliga in vece a sacrificare la stessa nostra vita anzichè mancare ai medesimi.

§. XIX.

Principii generali fondati sull'esposta dottrina.

La esposta Dottrina ci permette di fissare alcuni principii che ci gioveranno per ciò che dovremo dire in appresso.

1°. Colui che trovandosi nello stato di necessità si allontana dalla norma, anzichè offenderla si conforma allo spirito di lei. Imperciocchè essa vuole e ci prescrive, che allorquando ci troviamo nel concorso di più rapporti, n' esaminiamo, prima di deciderci, il numero, la loro prossimità, e perfezione. Or cosa è che fa colui che disgraziatamente si trova in tale stato? Intraprende per lo appunto un tale esame, e si decide in conformità della somma ed imponenza de' rapporti, che gli presentano i precedenti confronti: per tal guisa un Domestico, per recarne un esempio, quantunque per dovere di giustizia sia tenuto a non isvelare i segreti del suo Padrone, si vedrà obbligato a farlo quando sia venuto in cognizione che quegli trama alla sicurezza della Società cui appartiene; nè così diportandosi, si porrebbe in opposizione con la Legge, cui anzi si mostrerebbe sommesso, facendogli questa conoscere che i rapporti che ha con la Società sono in maggiore numero e più prossimi dei rapporti che lo legano al suo Padrone, e l' obbligano ad essergli fedele.

2.° Non è dunque vero, come alcuni Giureconsulti han pensato che la Legge in simili circostanze taccia, e però che il dovere che trasgredisce colui che si trova nel caso di necessità, cessi per lui di essere un dovere.

La Legge lungi dal tacere in simili circostanze parla e comanda; nè il dovere che ci prescrive cessa di esser tale; come potrebbe cessare se ha per fondamento dei rapporti invariabili: anzi essa vuole che atteso il concorso di più doveri si anteponga quello, che per una maggior perfezione e prossimità di rapporti, ha diritto alla nostra preferenza.

III. È altresì falso che il diritto di necessità non debba aver vigore quando l' impossibilità sia voluta colpabilmente da colui che la soffre.

Imperocchè per quanto un Uomo abbia fatto cattivo uso de' suoi beni, non cessa di esser Uomo, nè può essere spogliato di que' diritti che sono di loro natura inalienabili: altronde dovendosi in simili casi presumere (come or ora dimostreremo) il tacito consenso del proprietario del bene di cui usa colui che trovasi nel caso di necessità, non è neppur presumibile, che quegli voglia permettere che un suo simile muoja

di fame per ciò che abusò de' beni che gli erano proprii.

IV. E qui è ove mi cade in acconcio di esaminare se colui che nel caso supposto fece uso della roba altrui, sia tenuto al compenso.

Una simile quistione mi sembra sì facile a risolvere che non sò intendere come possa aver dato luogo a disparità di opinioni. Poichè non sono forse le proprietà inalienabili senza il consenso del proprietario? Non è egli tenuto per dovere di umanità a soccorrere nei loro bisogni i suoi simili? E questi non sono nel massimo de' bisogni allorchè si trovano nel caso di nenessità? Cessa forse ne' medesimi il dovere (ch'è pur dovere di giustizia) di compensare chiunque sia stato sotto qualunque titolo danneggiato? E' dunque evidente

1.° Che non può presumersi che il Proprietario non venga tacitamente ad acconsentire a chi si trova nel caso di necessità di usare della roba sua.

2.° Che non è egualmente presumibile che siccome gli cede l'uso, così voglia cedergli tacitamente la proprietà, ed il valore della cosa usata.

3.° Che colui che ne usa non potrebbe esentarsi (potendolo fare) dalla restituzione che nel caso di un atto espresso ed ester-

nato per parte del padrone della roba della quale ha fatto uso.

§. XX.

Se possa assegnarsi alcuna regola che fissi i limiti al diritto di necessità.

Rimane per ultimo ad esaminare una doppia questione ben più difficile della precedente, ed è se sia possibile di assegnare per mezzo di una regola generale i *confini* entro i quali il diritto di necessità vuol' essere circoscritto; e se questo si estenda alla vita de' nostri eguali.

Questo diritto, poichè suppone sempre un conflitto tra doveri e doveri, e perchè i casi che lo legittimano possono essere innumerevoli e sommamente varii, non parmi possibile di assegnare una regola che sia suscettibile di tutti abbracciarli: altronde allorchè più doveri tra di loro si collidono, abbiam creduto che la regola medesima che ci chiama all' esame de' rapporti essenziali ci presta come giudicare a quale dei medesimi sia dovuta la preferenza. Ciò premesso, piuttostochè perderci nel rintracciare una tal regola, o di chiamare ad esame quelle che i Giureconsulti più celebri si sono studiati di assegnare, giudico più conveniente di discendere ad una applicazione pratica della Legge naturale ad alcuni casi che ci faccian conoscere quando è che quel diritto può estendersi sulla stessa vita de' nostri simili.

I. S' immagini primieramente che due

persone si trovino incalzate da un violento Aggressore che tenta di toglier loro la vita. Potrà quegli che giunse per il primo ad occupare una barriera, fermarla, abbandonando il compagno alla sua sorte?

Quantunque ambedue si trovino a diritto eguale, pure da che la supposta barriera è pe' medesimi un bene comune, ne siegue che colui che per il primo la raggiunse, ne abbia acquistato con la occupazione fattane la proprietà; e però ne abbia acquistato un diritto di cui può giovarsi esclusivamente a proprio scampo.

II. Supponendo che nella fuga a cavallo io m' incontri in un luogo sì angusto da non potervi passare senza offendere gravemente una persona che a caso vi si trovi, dico di non essere autorizzato a forzare il passo, ma di essere tenuto a concertarlo con la medesima nel miglior modo possibile, non ostante che io veda che un simile riguardo potrà essermi fatale. Di fatti oltrechè quella persona ha meco in comune il diritto di conservarsi, si trova di più al possesso del luogo, e però ha in suo favore un doppio diritto. Pretendendo io pertanto di calpestarlo col mio destriere, avrebb' egli ogni ragione di trattarmi qual nemico. Tal' è similmente il motivo per cui in un naufragio colui che per il primo giunge ad

ad impossessarsi di una Tavola, può escludere legittimamente usando della forza chiunque osasse di rapirgliene il possesso.

III. Affine però di risolvere i diversi casi di necessità che possono aver luogo nei naufragii e nelle lunghe navigazioni, è bene di premettere un principio riconosciuto dal diritto delle Genti, ed è che l' equipaggio che spetta ad un legno in Mare, compone una vera società, di cui è Capo il Comandante del medesimo, e che coloro che vi s' imbarcano, mediante una mercede convenuta, ne formano una parte integrante. Ciò posto

S' immagini che il Legno per un improvviso accidente vada a pericolare. In tale disavventura sarà autorizzato il Comandante ad ordinare che ne venga alleggerito il carico col gettare in Mare ciò che racchiude di maggior peso, non avendo riguardo alle mercanzie spettanti ai particolari?

La salvezza delle persone essendo di maggiore interesse della salvezza delle proprietà, non vi ha dubbio che possa farlo: se non che nell' ordinare il getto in Mare delle cose spettanti ai particolari dovrà osservare quanto la giustizia distributiva prescrive, come si vedrà nella Giurisprudenza Sociale.

IV. Tornando a supporre che in una lunga navigazione vadano sensibilmente a mancare i viveri, sarà autorizzato il Comandante ad obbligare ciascun particolare che ne avesse dei proprii a porli in comune?

Per ciò appunto che tutti coloro che entrano nel legno compongono una famiglia, è giusto che nel pericolo che sovrasta si abbia in vista il bene generale, anzichè il particolare; e però potrà colui, che ritiene presso di se l' Autorità Suprema, prevalersene coll' obbligare ciascun particolare a porre in massa le sue proviste, e regolarne eziandio il riparto.

V. Divenendo per ultimo la carestia estrema, od il pericolo di naufragare totalmente prossimo, sarà lecito al Comandante di disfarsi de' Fanciulli, delle Donne, de' Vecchj?

Quei che sostengono l' affermativa si fan forti con questo principio, cioè che la salvezza della maggior parte richiede che si sacrifichi la meno utile.

Io però penso che nel caso presente debba ragionarsi diversamente. Imperocchè veggo primieramente che coloro che si trovano nel Vascello, da che costituiscono una medesima Famiglia soggetta alla medesima autorità, sono tutti a diritto eguale. Quin-

di è che fino a tanto rimangono vettovaglie, e fino a tanto rimane ombra di speranza al salvamento, non vi può essere ragione di spogliare chicchesia di quel diritto.

Che se le Femine, i Fanciulli, i Vecchi anzichè essere atti al maneggio degli attrezzi della marina, sono piuttosto d'ingombro, o per lo meno inutili al fine dell'associazione su di quel legno, ciò non ignoravasi allorchè vennero ammessi a formar parte integrante dell'equipaggio. Ond'è che questo non può somministrarci un titolo per sciogliere la precedente convenzione.

Trovandosi pertanto i Vecchj, i Fanciulli, e le Femine, a diritto eguale con coloro che sono atti al maneggio degli attrezzi, e trovandosi egualmente nello stesso caso di necessità; non potrebbe il Comandante ordinare che venissero gettati in Mare, quasi peso inutile ed imbarazzante, senza far uso del diritto del più forte, e senza commettere un'azione ingiusta e crudele.

§. XXI.

Ottavo Diritto originario dell'Uomo sopra gli altri Uomini. Di essere soccorso in tutto ciò che concerne la sua conservazione, perfezione e felicità.

L'Uomo in qualunque stato voglia supporsi, non può a meno di non sentire e conoscere, che se ne' suoi bisogni venga soccorso dagli altri uomini, la massa de' medesimi verrà a scemare; e venendo a scemare, gli sarà più agevole di raggiungere il fine cui è destinato, ch'è la felicità.

Ma ogni mezzo che gli si presenti co-

me conducente al conseguimento di questa, gli comunica un potere legittimo sul medesimo. Sembrerebbe dunque naturale il concludere ch' egli abbia un diritto originario, ed assoluto (come che fondato sopra un rapporto essenziale) di essere soccorso ne' suoi bisogni dagli altri uomini.

Siccome però ancor questi possono trovarsi nel medesimo stato; e altronde niuno può acquistare originariamente sulle altre persone, e sulle loro forze un diritto qualunque, è evidente che quel diritto di soccorso per parte degli altri uomini non può riguardarsi nè come un diritto originario ed assoluto, nè come un diritto che possa acquistarsi originariamente.

Da che poi ciascuno è obbligato, come si vedrà in appresso, in conseguenza della Legge di umanità e di benevolenza, e in conseguenza di un' interesse comune (che permette di supporre il tacito consenso degli altri uomini) a prestarsi agli altrui bisogni, ne siegue poter noi stabilire con totale certezza essere bensì l' Uomo fornito di quel diritto, *ma non essergliene permesso l' uso per mezzo della forza che nel solo caso di necessità, essendo di sua natura imperfetto*.

SEZIONE III.ª

Diritti Originarii dell' Uomo sulle Cose.

§. XXII.

Le cose costituiscono il terzo oggetto de' Diritti Originarii dell' Uomo.

Il terzo oggetto de' diritti Originarii dell' Uomo ha in vista *le Cose*. Con questo Vocabolo generale suole intendersi dai Giureconsulti qualunque bene che possa cadere in proprietà dell' Uomo. Di questi alcuni gli sono *interni ed innati* siccome gli organi che costituiscono il suo corpo; alcuni *esterni e fuori di lui*, siccome gli animali, e gli Esseri tutti inorganici ed organici, e però la Terra ed i suoi prodotti.

§. XXIII.

Il volere considerare gli animali per ciò che sono suscettibili di possesso come cose, non è conforme alla ragione.

Questa estensione di significato che si attribuisce al Vocabolo *Cosa*, non è esatta. Gli animali per ciò che sono suscettibili di possesso, e per ciò che l' Uomo esercita su di essi il doppio diritto di Dominio generale e particolare, non possono assolutamente essere riguardati come cose, e propriamente quasi sieno delle piante o de' pezzi di Terreni che si coltivano. Imperciocchè si è dimostrato, e si vedrà più estesamente sul Capitolo seguente, che sebbene non possa ammettersi una reciprocità di doveri tra gli Uomini e gli animali, pure con-

viene riconoscere dei doveri per parte de' primi relativamente ai secondi.

§. XXIV.

Diritti originarii dell' Uomo sugli animali.

Premessi questi principii, poichè abbiamo dimostrato discendere immediatamente dall' ordine de' rapporti, che l'Uomo possa esercitare sugli Esseri Organico-sensitivi, e su loro prodotti, un doppio diritto di Dominio, basterà in questo luogo limitarci a rammentarli. Sono essi

1.° Ciascun Uomo ha sugli animali selvaggi, e non aventi padrone un diritto di dominio generale, e però comune a tutti quelli della stessa sua specie.

2.° Egli ha di più sugli animali selvaggi il diritto di dominio speciale, per cui è autorizzato a procurarsene quel numero che giudicherà più conveniente ai suoi bisogni; ed un tal diritto esercitato ch' ei lo abbia coll' occuparli o prenderne possesso, gli comunicherà sui medesimi il diritto esclusivo di proprietà.

§. XXV.

Diritti originarii dell' Uomo sulle cose, e primieramente sui Beni interni ed innati.

Venendo ora ai diritti originarii dell' Uomo sulle cose, il primo che gli si presenta è quello sui *Beni interni* e propriamente su quegli organi del suo corpo che dipendono ne' loro movimenti dalla sua volontà. Un simile diritto non gli si potrebbe negare senza negargli il diritto sopra esposto di personalità; ond' è che può dirsi fondato sul rapporto di principio alla sua

conseguenza. Di qui discende naturalmente essere un tal diritto in lui totalmente esclusivo; in realtà egli possiede que' beni in se medesimo, e però van soggetti alla sola sua volontà diretta dalla norma.

§. XXVI.

Diritti originarii dell' Uomo sui Beni esteriori

Gli altri diritti originarii dell' Uomo sui beni esteriori sono que' medesimi che si dimostrò esser fondati sul doppio Ordine naturale ed essenziale, e che qui ci gioverà di ricordare per ciò che dovremo dirne in appresso.

1.° L' Uomo ha sulla Terra e suoi prodotti un diritto di dominio generale e comune con gli altri Uomini.

2.° È di più fornito del diritto di dominio speciale, per cui può prendere possesso, affin di provvedere ai suoi bisogni, di una porzione di Terra che non abbia padrone; ed un tal diritto esercitato ch' ei lo abbia per mezzo della occupazione gli comunica il *diritto di proprietà sulla cosa occupata*.

§. XXVII.

Si accennano unicamente alcuni de' principii che derivano dai sopra esposti diritti.

Questi diritti ci conducono a più principii che verranno esaminati particolarmente ove si ragionerà del diritto di proprietà che l' Uomo vivente in società naturale esercita sulla Terra e sopra i suoi prodotti, egualmente che sugli animali. Essi ci dicono 1.° che il diritto di dominio particolare perchè si trasformi in diritto di proprietà,

richiedesi l' acquisto o possesso del bene che precedentemente non avea occupante 2.° che il fondamento di un simile acquisto o possesso esiste nel doppio ordine naturale ed essenziale; 3.° che il genere originario di acquisto o di possesso è l' occupazione; 4.° che il diritto per tal modo acquistato è esclusivo, e ci permette (a differenza di quello che l' Uomo esercita sugli animali) d' impiegare i beni fatti nostri non solamente per fini doverosi, ma eziandio per fini arbitrarii.

§. XXVIII.

Se i fin qui esposti diritti originarii sieno inalienabili.

Prima di por termine a ciò che riguarda i diritti originarii dell' Uomo non debbo tralasciare una questione su cui si trovano tuttora divisi i Giureconsulti, ed è se i medesimi *sieno inalienabili*.

Per risolverla nella sua totalità parmi che non siavi bisogno di chiamarli separatamente ad esame, bastando a tal fine di considerarli da prima in loro medesimi e relativamente alla loro origine, indi ne' loro particolari oggetti e circostanze.

In fatti considerati sotto il primo aspetto si è veduto essere essi inerenti alla natura dell' Uomo in quanto ragionevole; lo che basta per stabilire essere inalienabili ed assoluti. Considerati poi sotto il secondo aspetto, voglio dire riguardati ne' loro par-

ticolari oggetti e circostanze, non vi ha dubbio che l' Uomo possa restringerne l' uso e l' esercizio e perfino alienarli totalmente; e ciò per essere detti oggetti puramente accidentali: per tal guisa entrando egli a comporre una Società civile sottopose di sua volontà presso che tutti i suoi diritti (relativamente al loro esercizio) a più e più limitazioni, come si dimostrerà nella Giurisprudenza Sociale; nè diversamente affine di provedere alla conservazione del suo Individuo potrà in una particolare circostanza rinunziare in gran parte al diritto della naturale indipendenza, e all' altro della naturale eguaglianza; potrà in fine (senza perdere il diritto di dominio generale e particolare sui beni non occupati) rinunziare a un bene particolare che gli sia proprio; e potrà per fino farsi un dovere di esporre la sua vita per l' altrui vantaggio. Ecco come si concilii l' opinione di coloro che vogliono essere i Diritti originarii dell' Uomo inalienabili con l' altra che sostiene il contrario.

§. XXIX

Se dai rapporti che legano l' Uomo all' Essere Supremo nasce in lui alcun Diritto.

E perchè egli ha dei rapporti prima con Dio, che con qualunque altro Essere, si è ricercato se da quelli derivi in lui alcun diritto sul medesimo.

Una simil ricerca parmi non vada soggetta a difficoltà. L' Uomo per quanto si

adoperi per raggiungere il suo fine [1] si è veduto che non gli è dato di conseguirlo completamente. Ma Dio è quegli che in certo qual modo infuse nel suo animo il desiderio, e la tendenza a detto fine; e d'altronde come Legislatore della Legge Naturale non può non volere che ogni qualvolta ei fedelmente la osservi, giunga ad ottenerlo [2]. Ha dunque questi per parte di lui una totale sicurezza di conseguire quel fine. Una tale sicurezza, fondata sulla veracità bontà e giustizia dell' Ente Supremo, è quella che permette all' Uomo un vero diritto a conseguire quel fine, ch' è la sua stessa felicità.

(1) Part. I. Cap. II.
(2) Part. I. Cap. XIII.

CAPITOLO II.

Doveri Originarii dell' Uomo.

§. I. Introduzione.

All' Uomo non competono soltanto de' diritti, gl' incombono altresì originalmente *de' doveri*. Questa proposizione è stata di già dimostrata; ed è stato altresì dimostrato chè debba intendersi con questo vocabolo, e come a ciascuno diritto corrisponda un dovere (1). Supposte pertanto queste cognizioni, prenderò a trattare in particolare di ciascun dovere originario, od inseparabile da ogni Essere ragionevole. E perchè nella prima parte di questo saggio ne ho dedotti i principali dalla considerazione de' due Ordini naturale ed essenziale, perciò mi basterà qui di enunciarli coll' additare quelle particolarità che giudicherò non doversi trascurare in un corso di Giurisprudenza Naturale. Comincio *dall' esame de' doveri che vincolano l' Uomo all' essere Supremo.*

(1) Parte I. Cap. 1. §. 8.

L' Uomo deve a questo Essere subordinazione animata da un triplice amore di preferenza, di riconoscenza, di fiducia o speranza (1).

§. II.

Dovere fondamentale dell' Uomo verso l'Essere Supremo.

Questo dovere considerato in se medesimo, voglio dire nella intima sua natura, ci dà a divedere che la molla che lo rende attivo è l' *amore*. In fatti nell' esercizio della sola subordinazione l' animo rimane in certo qual modo inoperoso; laddove nell' esercizio od esternazione dell' amore si mostra, come or ora farò meglio osservare, operoso ed attivo. Ora l' Uomo può tributare amore all' Essere eterno in una di queste due maniere, con atti interni ed invisibili, o con atti esterni e visibili; e allorquando pratica gli uni e gli altri dicesi che *rende culto alla Divinità*. Da quel dovere pertanto ne risulta all' Uomo l' obbligo di un doppio culto, l'uno *interno* l' altro *esterno*. Vediamo alquanto più davvicino l' origine e la sostanza di questa doppia specie di culto.

§. III.

L' Uomo deve all' Essere Supremo un culto interiore.

L' amore viene definito per un movimento dell' animo, in forza del quale ci portiamo verso un oggetto buono, e che ci conviene pel nostro ben' essere. Ma se tale

(1) Vol. I. Cap. X. §. 3.

è l' amore da supporre necessàriamente un conato, un movimento, uno slancio dell' animo verso l'oggetto che appetisce, non può concepirsi indifferente inattivo inoperoso. Essendo dunque l' Uomo tenuto ad amare l' Ente Supremo, non potrà adempiere questo dovere senza esternargli con de' movimenti proprii dell' animo suo, cioè con atti interiori, siffatti sentimenti. Dev' egli dunque all' Ente Supremo, per ciò che gli deve amore, *un culto interiore*. Non ci spiaccia di entrare su tal proposito in un esame più esteso affine di conoscere come ancor questo, nelle stesse sue più minute diramazioni, sia collegato con de' rapporti strettissimi e però fondati sull' Ordine.

Questo culto puramente interiore racchiude due parti. Comprende l' una le disposizioni necessarie in chi lo rende; comprende l' altra i diversi atti che lo compongono.

1.° Il primo culto dovuto *agli Dei*, scriveva un saggio dell' Antichità è *di essere persuasi della loro esistenza* (1). Ora perchè l' Uomo giunga ad acquistare una intima convinzione dell' esistenza dell' Ente Supremo non è necessario che si sollevi a

(1) Seneca Epist. 95.

contemplare la portentosa varietà degli Astri che lo circondano, la loro disposizione, le immense loro distanze, le forze che li muovono, la regolarità de' loro movimenti: basta a tal fine ch' ei ponga mente ai fenomeni che tutto dì gli cadon sott' occhio: il ritorno regolare del Sole sull' orizzonte, i beneficii della luce, i periodi delle Stagioni, il fiore che calca coi piedi, il ruscello che lo ristora colle limpide sue acque sono altrettante prove della esistenza di un Nume che a tutto diè l' essere, e tutto dispose e ordinò con una Sapienza infinita.

Di questi medesimi Dei, prosiegue lo stesso Filosofo, deve di più l' Uomo *formarsi una idea, per quanto gli è possibile, augusta e dignitosa* (1). Ciò che otterrà sol che rifletta, ch' egli, e in generale gli Esseri tutti che compongono questo Universo, comechè contingenti, richiamano un *Essere eterno e necessario* senza del quale non potrebbero essi neppur supporsi esistenti. Difatto da questo solo attributo dimostrano i Metafisici con totale evidenza, essere a chiunque possibile di derivare tutti gli altri, che sono proprii di quell' Essere eterno e necessario, siccome la immutabilità, la infinità,

---

(1) Ivi.

la semplicità, la sapienza, la bontà, la provvidenza.

Fissate per tal maniera le disposizioni che l' Uomo dee portare affine di rendere all' Ente Supremo un culto interno che gli sia grato, è facile di assegnare gli atti che deve esternargli con il suo spirito, e col suo cuore. Discendono questi naturalmente dal dovere generale di sopra enunciato. Quindi diremo

1.° Ch' ei gli rende omaggio di sommissione mossa *da amore di preferenza*, allorchè gli tributa internamente degli atti di adorazione, di divozione, di preghiera. Poichè con i primi gli significa il suo rispetto, ne riconocse l' eccellenza e grandezza, e nel confronto si umilia nel più profondo del suo nulla; con i secondi gli protesta di esser pronto a far tutto per la sua gloria, e pel suo onore; con i terzi voglio dire con gli atti di preghiera gli espone i suoi bisogni, e i suoi desiderii.

2.° Diremo in secondo luogo che l' Uomo tributa internamente al suo Fattore sommissione mossa *da amore di riconoscenza* con queste tre altre specie di atti, di *rendimento di grazie* per cui nel più interno del suo cuore da lui solo riconosce la larga copia de' beni, de' quali si vede arricchito; con *atti di lode* per cui ne celebra il

ne dimostrare con delle semplici ragioni, ma con la sola testimonianza della Sacra Scrittura a cui dobbiamo sottometterci. Quanto però essi s'ingannino per tal modo ragionando ne converrà chiunque rifletta, che non sono le sole facoltà spirituali che l' Uomo ebbe in dono dall' Autore della sua esistenza, ma altresì le corporee. Se dunque è tenuto a tributargli con le prime amore di preferenza, rendendogli per tal maniera un culto puramente spirituale ed interno; perchè non sarà egualmente tenuto a dargli de' contrasegni di un simile amore con le seconde, che è quanto a dire col rendergli un culto sensibile ed esterno?

In fatti mal si converrebbe, ch' essendo le une intente a tessere al loro Fattore Inni di adorazione di lode di ringraziamento, se ne stessero le altre inoperose ed inerti. Che però è uopo che ancor queste nella muta loro favella si studino di tributargli Culto d' amore: gli occhi, col volgere al Cielo le appassionate pupille; le mani, collo stringersi al petto quasi in atto di dar lena e fervore allo spirito; e la lingua, col far eco e ripetere dolcemente gl' Inni di amore che il cuore le detta. Ma nella perfetta corrispondenza de' movimenti degli organi corporei con gl' interni sentimenti

consiste per lo appunto il culto esteriore. Nasce pertanto ancor questo dal dovere di tributare amore all' Ente Supremo.

Questa verità acquista maggior forza se si riflette a quel che ci accade allorchè nn oggetto fa una forte impressione sul nostro animo: si risvegliano incontanente sul nostro Fisico de' movimenti analoghi; nè ci troviamo in istato di calma e di riposo fino a tanto non abbiamo esternato con qualche segno quella interna commozione. Perlochè può asserirsi con verità, non essere possibile che l' animo sia intimamente compreso da un sentimento qualunque di religione senza che lo manifesti al di fuori con de' segni visibili.

La necessità e giustizia di questo Culto esteriore suol dimostrarsi dai Giureconsulti con più argomenti estrinseci, ed in particolare dall' essere il medesimo uno de' più validi appoggi dell' Ordine Sociale. E in verità chè si richiede nelle promesse nè patti ne' Contratti ne' Giuramenti? Che dai Contraenti si osservi religiosamente la santità del giuramento, la fedeltà de' patti, de' contratti, delle promesse. Or come di ciò assicurarci se non siam certi che colui con il quale contrattiamo, e riconosce la stessa Legge, e vive soggetto allo stesso Legisla-

tore ? Ma dà ciò a divedere col mostrarsi animato verso il medesimo da sentimenti di sommissione, di rispetto, di amore; e questi sentimenti non si manifestano che per mezzo di segni, ch' è quanto a dire con il culto sensibile ed esternato. L' Ordine Sociale pertanto lo richiede come uno de' suoi più fermi sostegni.

Atti che costituiscono il culto esteriore.

Dopo ciò non dee incontrarsi difficoltà nel fissare la natura degli atti che debbon costituire questa seconda specie di culto. Imperciocchè se l' interno consiste nel triplice tributo di sommissione (mossa da quella triplice specie di amore) che l' Uomo rende all' Eterno con i suoi pensieri affezioni e sentimenti, l' esterno dee consistere nello stesso triplice tributo che l' Uomo gli presta con i suoi sensi, eccitandoli a dei moti analoghi alle affezioni pensieri e sentimenti che formò nel suo animo. Quindi diremo che l' Uomo rende a Dio un culto esteriore con questa triplice serie di atti analoghi ciascuno a que' primi

1.° Con le prostrazioni per cui si umilia con la persona dinnanzi a lui allorchè internamente lo adora; con proteste di divozione ch' esterna con voci addatte; con calde suppliche, con le quali accompagna l' espressioni del suo cuore dirette ad implorare soccorso ne' suoi bisogni.

2.° Gli rende di più culto esteriore col tessere e pronunciare Inni di grazie corrispondenti a quelli che gli tesse e ripete nel suo interno; coll' invocare il suo nome allorchè lo celebra con il suo spirito; coll' esternargli in un qualche modo sensibile gl' interni suoi voti e proponimenti.

3.° Tributa per ultimo l' Uomo al suo Fattore culto esteriore col celebrare con Cantici ed Inni que' medesimi motivi di fiducia che gli espresse internamente; col sottoporsi a delle espiazioni affin di tergere sulla stessa sua persona le macchie che contrasse con i suoi errori; col porgergli in fine delle offerte e de' sacrificii affine di contestargli la sincerità delle oblazioni della sua volontà.

E qui di quanta sodisfazione ci sarebbe il seguire minutamente nell' Uomo esistente nello stato di natura (prima che la depravazione ne avesse guasto lo spirito ed il cuore) la pratica dell' uno e dell' altro culto? Noi lo avremmo veduto sorgere di buon mattino a salutare con l' Aurora il primo Autore della sua esistenza; e rivolto a lui più con lo spirito che con la voce, tributargli umili omaggi di adorazione, di divozione, di preghiera, di laude, di fiducia. Allorchè la rugiada del cielo scendeva a fecondare i suoi campi: allorchè la pinguedi-

ne della terra concorreva a moltiplicare i prodotti de' suoi sudori; allochè una pioggia devastatrice rispettò il nativo abituro e le proprie campagne ; noi avremmo veduto l' uomo della natura celebrare con cantici la protezione che il Cielo gli avea accordato, e studiarsi con un cumulo di pietre , con l' escavazione di un Pozzo a pubblico vantaggio, o con la erezione di una umile ara o di un trofeo qualunque, di tramandarne ai posteri la rimembranza : internamente persuaso della bontà di lui senza limiti , non appena si fosse accorto di averlo offeso lo avremmo veduto nel dolore e nella umiliazione dirigere al Cielo le più ardenti preghiere per ottenere mercede, e tentare con oblazioni con lavande con espiazioni di tergere in certo qual modo nella stessa sua persona le traccie del suo reato . Sia che si fosse fatto a riandare con la mente i beneficii che a larga mano ne ricevea , sia che ne avesse contemplato le opere portentose, sia che avesse fatto attenzione alla cura che si prende di tutte indistintamente le sue Creature, noi lo avremmo veduto esaltarne quando la liberalità e la bontà, quando la provvidenza e la grandezza. Tal' è l' origine delle pubbliche Assemblee , nelle quali il Padrone ed il Servo, il Padre e

i Figli, i Vecchi e i Giovani, il Paesano e lo Straniero erano chiamati a fraternizzare sotto la presidenza di Dio solo Re e solo Magistrato; tal' è l' altra dei pasti in comune, delle danze gioviali, de' cantici ne' quali s' insinuava a ciascuno di essere liberale, compassionevole, sobrio, e di riguardare ne' suoi simili altrettanti Fratelli; e tale è per ultimo l' origine delle offerte delle primizie della Terra, e de' sacrificii degli Armenti più scelti, che precedevano costantemente coteste pubbliche dimostrazioni di gioja, dirette a riconoscere in Dio l' autore e donatore di ogni bene. Ma l' esporre più estesamente la pratica del culto sì interno che esterno della Religione naturale, oltreche non forma l' oggetto delle nostre ricerche, sarebbe anche inutile, essendone a quella succeduta un altra più pura, più santa, più sublime, più degna dell' Essere Supremo.

§. V.

Doveri dell' Uomo verso se medesimo.

L' esame de' rapporti che ha l' Uomo con se medesimo, e propriamente l' esame de' rapporti che passano tra le due sostanze dalla unione e commercio delle quali risulta, ci condusse già a stabilire il dovere fondamentale che lo riguarda, e che fu ennunciato con queste parole » L' Uomo deve sottomettere le sue facoltà, sì spirituali che corporee, alla retta ragione » cioè alla

ragione rettificata dalla Norma (1). Da questo dovere ne derivano più altri che ci giova conoscere particolarmente.

§. VI.

Primo Dovere pratico verso noi medesimi. Conoscenza delle nostre facoltà.

Il primo ci prescrive di procurarci una esatta cognizione delle nostre facoltà: la necessità ed utilità di questo dovere si dimostra così: Chiunque è tenuto ad esercitare un diritto qualunque di dominio e di comando è tenuto a ben conoscere il soggetto su cui cade questo esercizio. Dovendo pertanto l' Uomo esercitare per mezzo della ragione un simile diritto sopra le sue facoltà, dovrà a tal fine informarsi esattamente dell' indole di ciascuna, della loro maniera di agire, de' limiti di dipendenza delle spirituali dalle puramente organico-sensitive, e della loro reciproca influenza. Tal' è il motivo per cui nella prima parte di questo Saggio, ove si ragionò della Natura Umana si premise quanto potea essere necessario per procurarci tal conoscenza (2).

Ma questa è puramente teorica; laddove ci è uopo conoscere le nostre facoltà quali sono in noi medesimi. L' enunciato dovere pertanto vuole che intraprendiamo anche questa seconda ricerca, affin di venire in cognizione dello stato e possanza di

(1) Vol. I. Cap. X. §. IV.
(2) Vol. I. Cap. II.

ciascuna, di ciò che ne possiamo attendere o temere, e quali sieno che meritino di essere attivate, quali represse.

Da questa stessa cognizione ne trarremo un altro vantaggio, ed è di poter fissare con sicurezza il genere di occupazione che meglio corrisponda alle nostre naturali disposizioni: per tal guisa se l' esame delle nostre forze intellettuali ci conduca a conoscere essere noi stati dalla natura limitati alle semplici impressioni che ci vengon dai sensi, conosceremo di doverci applicare alle arti meccaniche e alle industriali: se dallo stesso esame potremo dedurre essere noi dotati della forza di combinare le sensazioni e le idee per modo di formare dei composti, ne' quali risplenda l' armonia e la bellezza, ovvero di essere dotati di una felice attitudine ad imitare le opere della natura, ci avvedremo che l' occupazione che ci compete è quella delle Arti Belle. Se in fine per mezzo dello stesso esame scorgeremo di possedere la forza necessaria per discoprire con facilità ne' loro particolari rapporti le idee composte, di afferarne le serie coll' unirne gli estremi, e più anche di combinare queste medesime serie in un modo affatto nuovo, scorgeremo di essere nati per le scienze le più astratte e profonde.

Che più? La medesima cognizione si

estende a tutto ciò che abbia un legame e dipendenza qualunque dalle facoltà si organico-sensitive che spirituali: tali sono il temperamento, il carattere naturale, le abitudini, le passioni, le inclinazioni; che però dovremo non solo conoscerle e studiarle teoricamente nella loro maniera di agire, ma conoscerle e studiarle in noi medesimi, affin di essere al caso di giudicare se si trovino o no sottomesse ed obbedienti alla ragione.

Secondo Dovere verso noi medesimi. Cultura delle facoltà intellettuali.

Il dovere di cui ragiono è associato all' altro che impone di coltivare le nostre facoltà si spirituali che corporee.

Le facoltà che distinguono eminentemente l'Uomo dagli animali sono l' intellettiva, e la volitiva. Qualora pertanto si dimostri come queste si coltivino, si sarà dimostrato come si coltivino le altre.

Cultura dell' Intendimento.

La cultura dell' umano intendimento richiede che venga costantemente diretto, e dirò anzi portato alla verità. Imperciocchè una volta che abbia questa per guida, vedrà gli oggetti nell' aspetto ch' è loro naturale; e per tal maniera col confrontare gli uni con gli altri, coll' esaminarne le relazioni, col dedurne i rapporti potrà formare de' giudizii esatti delle cose, e nel caso nostro potrà formare de' giudizii di qualunque oggetto morale. Ogni mezzo pertanto che valga a facilitare la cognizione del ve-

ro, o ch'è lo stesso, ogni mezzo che faciliti la cognizione de' rapporti che vi han fra le cose, tenderà a coltivare l'intelligenza, e quindi le facoltà che la compongono. Di tal natura è l' istruzione si intellettuale che morale.

Perchè poi possa dirsi che l'intendimento abbia ricevuto la conveniente cultura, è necessario che acquisti una prontezza dirò così abituale di formare de' giudizii veri, e in generale a ben riflettere e giudicare delle cose: prontezza ed abitudine che giungerà a possedere mercè il frequente esercizio, e con la replica degli atti necessarii per la retta formazione di que' giudizii. Saranno dunque ancor questi de' mezzi di cultura per l'umano intendimento.

Cultura della volontà.

II. Partendo dai medesimi principii si vedrà *come debba coltivarsi la volontà*. È noto che questa perchè possa raggiungere la propria perfezione, ha bisogno di essere scortata dai lumi puri e sinceri dell' intelletto; mentre quando questi sien tali, ed abbiano di più in vista la perfezione morale dell' Uomo, produrranno il doppio effetto di stimolarla e muoverla verso il bene, e di proporglielo per norma delle sue deliberazioni. Si coltiverà pertanto la volontà coll' abituarla a decidersi in conformità di tali giudizii. Siccome però potreb-

bero questi non essere sempre sinceri e veridici, ed anche potrebbero non esser convenienti alle circostanze dell'agente; così è di più necessario di abituare la volontà (tosto che abbia motivo di sospettarne) a fare riprendere all'intendimento un nuovo esame de' precedenti giudizii (1).

Cultura delle passioni, abitudini.

III. La cultura delle facoltà intellettuali comprende ancor quella delle passioni, delle abitudini, degli appetiti, delle inclinazioni. In che questa consista, sebbene spetti al Filosofo moralista l'esporre, pure non vò mancare di darne una idea generale.

Le *passioni* possono riguardarsi quasi altrettanti istrumenti della felicità dell'Uomo. Sono esse nell'ordine morale, ciò che è il moto nell'Ordine fisico. In quella guisa medesima con cui questo conserva, distrugge, anima tutto; non diversamente le passioni danno vita al Mondo morale. Ma perchè queste producano tal'effetto è necessario, come altre volte ho avvertito, che sentano il freno della ragione; e propriamente è necessario che questa, fin dall'epoca del primo sviluppo, dia loro la conveniente direzione, e si studi di spegnerne la soverchia effervescenza, rintuzzarne l'impeto,

(1) Vol. I. Cap. II.

dirigerne le mosse, in una parola mantenerle in un giusto equilibrio.

Le *abitudini* che abbiamo distinto in intellettuali, ed organico-sensitive (1), o sono di loro natura viziose, o senza esser tali, potrebbero divenirlo. Nel primo caso ci è forza estirparle, nel secondo ci è forza dar loro la conveniente direzione, sicchè non pecchino per eccesso o per difetto, nel che consiste la moderazione.

Hannovi similmente nell' Uomo quelle che chiamansi *inclinazioni* o *tendenze*. Esse o sono inerenti alla natura umana, e debbonsi riguardare quali conseguenze dell' essere la medesima dotata di ragione; o sono puramente accidentali, ed hanno per sorgente le abitudini; che anzi non sono che altrettante abitudini. Le prime si tengono per intrinsecamente buone, portandoci con una specie di violenza alla ricerca del vero, dell' ordine, del bene in generale; le seconde si hanno per viziose quando sia tale il loro scopo; onde è che vogliono essere trattate a foggia delle abitudini.

Oltre le spirituali si annoverano le *facoltà corporee*, che debbonsi similmente coltivare. Sono esse 1.° la facoltà senziente

---

(1) Vol. I. Cap. II.

fisico-animale per cui le impressioni eccitate sui punti senzienti del tessuto nerveo vengono portate al cervello; 2.° la facoltà di trasmettere allo stesso organo le particolari impressioni fatte sui punti senzienti delle cavità interne de' visceri, per cui si destano in noi gli appetiti; 3.° la ricordanza, cui và unita l'immaginazione passiva; 4.° la facoltà di riprodurre gli stessi movimenti con tanta celerità da non dar luogo all'avvertenza per parte dell'animo, voglio dire la facoltà di formarsi delle abitudini (1).

Che tutte queste facoltà richiedano una particolare cultura ce lo attesta l'intimo sentimento coll'assicurarci che una volta che sieno o abbandonate a loro medesime o usate in eccesso ci conducono quando a de' traviamenti funesti al retto esercizio delle stesse facoltà intellettuali, quando a un totale indebolimento con danno di queste medesime. Siffatta cultura consiste nella conveniente direzione che convien dare a ciascuna, e nel loro uso che vuol' essere moderato.

§. VII.

Terzo Dovere pratico verso noi medesimi. Conservazione del nostro Individuo nello stato d'integrità.

Dagli stessi doveri ne fluisce un terzo che ci obbliga a mantenere il nostro individuo nello stato d'integrità che più convenga alla nostra natura.

(1) Vol. I. Cap. II.

Perchè suppongasi primieramente che noi tralasciassimo di riparare la nostra macchina dalle perdite alle quali per molte cause naturali tutto dì va soggetta. Dalla debolezza ed estenuamento che ne sarebbe una conseguenza, verrebbe lo spirito nell' esercizio delle facoltà che vi hanno rapporto, a soffrirne danno. È dunque un dovere per noi di vegliare alla integrità di tutto il nostro essere, e però di mantenere il nostro corpo in una situazione adatta all' esercizio delle sue facoltà col rinovellarne le forze, coll' accrescerne il vigore e la perfezione: ciò che faremo coll' uso moderato e frugale degli alimenti che a tal fine a larga mano ci profonde la provvida natura, col ripararci, per mezzi di adatte abitazioni, dalla influenza ch' esercitano su di noi l' aria e gli altri agenti fisici, e col coprirci e vestirci secondo l' esigenza de' nostri bisogni.

2.° L' esperienza ci mostra inoltre che un moderato esercizio accresce le forze delle facoltà organiche, rende gli organi corporei più solidi e più vigorosi, e ci pone in istato di sostenere le più dure fatiche. Da qui la necessità di evitare l' ozio la mollezza l' inerzia, mercè l' occupazione ed una moderata fatica.

3.° A rendere la nostra macchina più vigorosa concorre per ultimo, ed è anzi ne-

cessario un qualche sollievo, che vuol' essere di un genere innocente ed utile, onde non abbiamo a smarrirci tra fantasie bizzarre, errori pericolosi, assuefazioni sciagurate e colpevoli. Sifatto sollievo tanto è lungi che venga condannato dalla natura, che anzi essa medesima ce ne offre il più giocondo spettacolo nell' aspetto de' cieli, nell' ammanto delle campagne, nella varietà de' prodotti, onde abbellisce ed adorna se stessa per destarne le più dolci impressioni su tutti i nostri sentimenti, volendo per tal maniera insegnarci a rendere più aggradevole la nostra esistenza.

§. VIII.

Dall' obbligo di coltivare, e conservare le nostre facoltà s'inferisce che l' Uomo non ha diritto sopra la propria vita.

Che se l' uomo è tenuto a coltivare e conservare le sue facoltà sì spirituali che corporee, non dipende certamente dal suo arbitrio il disporne. Eppure una parte de' Filosofi dell' antichità, e la comune degli Stoici, portavano su tal punto un' assai differente opinione. Credevano essi che la vita sia per modo in libertà dell' Uomo che possa privarsene in qualunque circostanza in cui se ne trovi disgustato » Tu bilanci lungo tempo, diceva Seneca a Marcellino esortandolo a non esitare a darsi la morte, per una cosa da poco. La vita è un nulla: non l' hai tu in comune con gli altri animali? Non è necessario per saper morire di essere coraggioso od infelice, basta essere an-

nojato della vita » . Questa dottrina essendosi alcuni studiati, anco a dì nostri, di riprodurre ne' loro scritti, han creduto i Giurisprudenti di non doverne trascurare l' esame, prendendo ad indagare se spetti o nò all' Uomo il diritto sopra la propria vita . Che un tal diritto non gli competa realmente, si dimostra con più argomenti .

1°. Di ciò di che siamo semplici depositarii non è in nostro arbitrio il disporre . Poichè dunque la vita , di cui godiamo , l' avemmo in deposito dal Supremo Donatore , non abbiamo sulla medesima alcun diritto: anziche rescinderla a nostro capriccio, siam tenuti a gelosamente conservarla, ond' esser pronti a renderne ragione a chi ne costituì il deposito.

2.° Ma non siamo liberi di disporne anche per un altro riflesso, ed è che su di essa ha diritto l' intera Società del Genere Umano . Imperocchè non è con noi soli che abbiamo de' rapporti , nè è il solo nostro interesse che dobbiamo avere in vista operando; abbiamo altresì delle relazioni strettissime con gli altri uomini, ai quali siamo tenuti di porgere de' soccorsi , promuoverne i vantaggi , anteporne in alcune circostanze l' interesse con discapito eziandio del nostro particolare . Essendo noi dunque ad essi strettamente legati, non potremmo troncare

volontariamente e innanzi tempo il filo de' nostri giorni, senza commettere un *ladroneccio*, come chiamollo Cicerone, contro il Genere Umano.

3.° Che più? Abbiam veduto essere noi obbligati per un dovere de' più rigorosi a vegliare alla conservazione del nostro corpo. Il separarlo in conseguenza dall' animo con un mezzo violento, è un mancare a un tal dovere; che anzi è un mostrare di avere in odio la nostra esistenza, e di non curare l' amore che dobbiamo a noi medesimi. In fatti il rinunziare alla vita è un rinunziare al massimo de'beni, a quel bene nel confronto del quale og ni male fisico è minore. Quindi è che non vi ha cosa alcuna che possa scusare quest' odio, che però è un male privo di ogni bene. Il terminare pertanto con una tragica esecuzione i proprii giorni è un por fine ai proprii mali con un mezzo sotto ogni rapporto ingiustissimo.

Contro questi argomenti pare che non siavi cos' alcuna a replicare. Pur nondimeno coloro che sostengono aver l' Uomo il diritto sulla propria vita ragionano così. Quanti vi sono che traggono i loro giorni per modo stentati ed infelici che sarebbe stata loro ventura il non avere giammai aperti gli occhj alla luce! Ora essendo per

questi la morte un bene anzichè un male, non è presumibile che l' Essere Supremo disapprovi che si prevalgano di quel diritto.

Per quanto la condizione di un Uomo si voglia supporre infelice non si potrà mai dimostrare che la vita sia una disavventura maggiore della stessa morte. Ciò posto, siccome il *principio di preferenza* ci dice che il motore delle azioni moralmente buone debb' essere quel bene che nel concorso con altri è il più considerevole; così l' Uomo non può privarsi volontariamente della vita, essendo questa per esso un bene maggiore di ogni male.

Si aggiunga che in qualunque stato ei si supponga, è tenuto a coltivare i mezzi che gli furon dati di perfezionarsi. Ora un Uomo che si trovi nelle avversità e ne' patimenti, si trova per lo appunto in uno stato in cui col tollerarli con rassegnazione, può acquistare assai più completamente la sua moral perfezione, che trovandosi in uno stato di prosperità e di godimenti. Convien dunque che egli attenda l' ordine superiore per abbandonare il posto che gli venne assegnato.

Ma dovrà egli dunque essere condannato a condurre una vita infelice e disperata? Non è una massima approvata dal Di-

ritto di Natura di cercare la felicità, e di evitare il dolore?

Se per ciò che l' Uomo si conosce infelice acquistasse un diritto sopra quello che non è suo, gli si potrebbe di buon grado accordare che sia in suo arbitrio di troncare in simile circostanza il corso de' suoi giorni. Ma il trovarsi egli in una piuttostochè in un altra situazione non gli concede un tal diritto, non potendo questo essergli permesso che da quel medesimo cui deve la vita, e dalla grande Società del Genere Umano, cui è vincolato con più legami. E poi quante volte questa stessa infelicità è il prodotto delle trasgressioni della Legge, e de' suoi traviamenti? Si aggiunga che siccome la retta ragione lo assicura della esistenza di una sanzione esteriore; così ha di più motivo di sollevarsi alle più sublimi speranze quando ei si conservi fedele alla Legge. Concludiamo pertanto che se la natura impone all' Uomo di cercare la propria felicità, gl' impone di cercarla in un modo che sia conforme alla sua naturale destinazione; ed imponendogli di evitare il dolore, vuole che lo faccia in maniera da non offendere gravemente la stessa Natura col distruggerne l' opera, ed opporsi ai suoi fini. Ma su questa medesima quistione si avrà motivo di ritornare allorchè si prenderà a

considerare l' Uomo nello stato di Società Civile.

§. IX.

Se sia permesso il suicidio per salvare il proprio onore.

Per ultimo non voglio ommettere di dare un cenno di un' altra questione, che attesa l' analogia che ha con la precedente, è chiamata ad esame dai Giureconsulti. Importa questa di decidere se taluno per non essere spogliato del suo onore possa attentare alla sua vita.

Il Giureconsulto Tommasio (1) si contenta di risolverla coll' osservare che il pudore (ch' equivale in questo caso all' onore) è qualche cosa che non può esserci tolta. La vera ragione però per cui non è lecito a chiunque di privarsi in tal circostanza della vita, è fondata sopra questo principio, cioè che la violenza, quando sia disapprovata e condannata da chi la soffre, deve annoverarsi fra le azioni puramente involontarie; ond' è che sebbene il corpo soccomba ad una forza superiore, nulla perde della sua purità tosto che il cuore conservi la sua (2). Tal' è il motivo per cui i Giureconsulti più severi hanno costantemente condannato il suicidio di Lucrezia; giacchè l' aver dovuto cedere a una violenta aggres-

(1) *Fundamenta juris Nat. et Gent. lib.* 8.

(2) D. Aug. de lib. arbitrio Lib. I. Cap. V. §. 12.

sione non poteva esserle attribuito a colpa; e però paga dell' attestato della propria coscienza, dovea tollerare in pace l'onta sofferta, e non eternarla con un delitto.

§. X.

Doveri dell' Uomo verso i suoi Simili. Non ledere gli altrui Diritti sia direttamente, sia indirettamente co' l' impedirne l' esercizio.

Non è possibile che l' Uomo sia intimamente persuaso di dovere amare con amore di stima gli altri Uomini senza che si avveda di esser tenuto a non ledere in veruna parte i loro diritti, e di non esser loro di ostacolo nel libero esercizio de' medesimi. La stessa legge di benevolenza che l' obbliga ad amare con amore di stima i suoi simili, lo guida pertanto alla cognizione di quel primo dovere, il quale posa in conseguenza sullo stesso fondamento, su cui posa quella legge, cioè sul rapporto di naturale eguaglianza fra gli Uomini.

Questo dovere si deriva altresì da quest' altro principio. Si è veduto essere un diritto originario dell' Uomo che non gli sia tolto alcuno de' suoi diritti, e che non gliene venga impedito l'esercizio, che suppongo legittimo e ragionevole. Poichè dunque ogni diritto perfetto richiama un dovere relativo egualmente perfetto ed analogo a quel diritto, ne siegue essere ciascuno obbligato a non ledere gli altrui diritti, nè ad impedirne ad alcuno il libero esercizio.

I Giureconsulti Romani si prendono cura di farci osservare essere questo dovere

il più facile nella pratica . E a dir vero cosa è ch' esso ci prescrive ? Di astenerci dall' offendere i diritti altrui . E' dunque un dovere semplicemente negativo , che non ci obbliga a fare ma vuole anzi che ci astenghiamo dal fare , nè però richiede il più piccolo sacrificio del nostro ben' essere .

§. XI.

Secondo Dovere . Risarcire il danno recato ad altri col lederne i diritti .

Ledendo i diritti di un altro , od impedendogliene il libero ed esclusivo esercizio si viene a recargli un danno reale ; per tal guisa colui che offende l' altrui diritto di proprietà lo danneggia nell' interesse : colui che lede l' altrui diritto di estimazione gli nuoce nell' onore, colui che lede l' altrui diritto di libertà , gli nuoce in uno de' suoi beni interni . Ma questi danni , e però la lesione di cotesti diritti durano finchè questa non venga riparata e propriamente indennizzata , com' è evidente; e si è veduto essere per l' Uomo un dovere rigoroso e perfetto di non ledere gli altrui diritti . E' dunque pel medesimo un dovere non meno rigoroso e perfetto d' indennizzare le lesioni recate agli altrui diritti .

Da ciò che la lesione persiste fino alla totale riparazione o reintegrazione del diritto , s' intende perchè un tal dovere venga comunemente riguardato qual necessaria conseguenza della legge generale di benevolenza e stima reciproca : avvegnachè una

tal Legge, attesa per lo appunto la continuazione della lesione del diritto, sarebbe evidentemente senza effetto.

I Giureconsulti Romani chiamano questo secondo dovere, *dovere di giustizia*; e ben con ragione, mentre col ledere gli altrui diritti rechiamo danno ai nostri eguali; e perciò ci rendiamo verso di essi debitori della riparazione del medesimo. Ora la giustizia distributiva richiede non solamente che il debito venga soddisfatto, ma venga interamente bilanciato con questo: ciò che nel caso in questione non può ottenersi che per mezzo della reintegrazione del diritto leso a danno altrui.

§. XII.

In quante maniere i Diritti dell' Uomo possono essere danneggiati.

I diritti dell'Uomo che in particolar modo possono esser sottoposti al danno sono quei di personalità, di conservazione, di perfezione, di sicurezza, di eguaglianza, di pubblica estimazione, di proprietà. Tutti questi possono essere lesi in due differenti maniere negativamente, e positivamente.

Si nuoce ad uno *negativamente* col negargli i mezzi de' quali possa abbisognare per l'esercizio ed uso de' suoi diritti, siccome per esempio se gli si neghi quel consiglio, quel parere, quella notizia che gli è necessaria per sottrarsi allo stato d'ignoranza e di errore in cui si trova.

Gli si nuoce *positivamente* coll' attac-

care direttamente i suoi diritti, coll' usurparne alcuno, coll' impedirgliene scientemente l' uso ed esercizio: per tal guisa danneggia direttamente un altro chiunque per trarre profitto dalla sua ignoranza, la fomenti maliziosamente; chiunque si usurpi con frode o violenza alcuno de' beni spettanti ad altri, chiunque ne offenda la libertà personale illegandola illegittimamente.

L' una e l' altra maniera di danneggiare altrui costituisce la specie di danno, che i Giureconsulti dicono *recato per dolo o malizia*. Taluno però può danneggiare un altro per semplice *colpa*, cioè per innavvertenza e negligenza, e può altresì danneggiarlo *senz' alcuna sua colpa*. Della prima specie sarebbe il danno che avrebbe recato un depositario al deponente se per mancanza di cura e diligenza avesse permesso che il deposito, che riteneva presso di se, soffrisse deteriormente: della seconda specie sarebbe il danno che taluno imprevedutamente avesse procurato ad un' amico coll' averlo condotto in sua casa, ove per la improvvisa rottura di una trave venne offeso nella persona.

Condizioni necessarie perchè il risarcimento del danno sia doveroso, e legittimo.

Lo esposto sulle maniere di nuocere ad altri non basta perchè possa giudicarsi quando è che il danno recato agli altrui diritti debba risarcirsi. A tal fine è di più ne-

cessario di conoscere *le condizioni* che possono unicamente dichiarare un tale risarcimento doveroso e legittimo: siffatte condizioni hanno in vista la natura stessa del danno recato, o il suo Autore, o la persona danneggiata. Limitiamoci per ora ad enunciarle, riserbandoci a darne in appresso uno sviluppo maggiore.

(a) Il torto o danno recato debb' essere proibito dalla legge di natura, o per lo meno da alcuna legge positiva.

(b) Non dev' essere un effetto inevitabile dell' uso ed esercizio de' proprii diritti.

(c) Debb' esservi concorsa per parte dell' Autore del danno la volontà, sia diretta sia indiretta, di nuocere.

(d) Non può il danneggiato ripeterne il risarcimento quando abbia acconsentito alla lesione de' suoi diritti.

Queste condizioni ci permettono di stabilire

Quali sono i danni, ai quali è dovuto il risarcimento.

1.° Non essere noi tenuti al risarcimento del danno, sia stato questo recato direttamente o indirettamente, quando la volontà nostra non abbia avuto parte all' azione: tali sono i danni provenienti dai così detti casi fortuiti od accidenti impensati.

2.° Non esser neppur tenuti a risarcire il danno derivato dall' uso ed attuale esercizio de' nostri diritti primitivi; siccome

se si fosse ferito un ingiusto Aggressore nell' atto della necessaria difesa personale.

3.° Ogni torto e lesione degli altrui diritti, e in generale qualunque danno recato positivamente, e però con dolo o con colpa doversi da noi risarcire; e doversi anzi risarcire anche nel caso che la nostra volontà fosse concorsa soltanto indirettamente a produrlo. Imperciocchè onde alcuno concorra ad un' azione ad altri dannosa, non è necessario, che egli l' abbia avuta di mira immediatamente; basta che sia concorso in uno od in un altro modo all' azione, cui é annesso e legato quel danno: così se taluno coll' avere introdotto le acque di un fiume nel proprio terreno gli avvenga che le medesime, rotti gli argini, si gettino sul campo del vicino, sarà tenuto al risarcimento del danno.

4.° Se in fine il danno (di cui si disputa se debba, o nò essere risarcito) derivi dalla negazione di alcuna prestazione benefica, in tal caso partendo dai medesimi principii, dovrà dirsi non essere obbligato per dovere perfetto coluj che fu causa del danno, al risarcimento, non essendo tale quello di prestare i soccorsi negati.

5.° Riguardo al risarcimento cui ho detto non essere noi tenuti allorchè il danneggiato acconsentì alla lesione del suo dirit-

to [1] perchè questa proposizione sia vera in tutta la sua estensione, è uopo avere in vista le seguenti condizioni.

(a) Il consenso dev'essere stato libero. Quindi è che sarà nullo per il concorso di più cause che mi limiterò qui ad accennare, dovendone in appresso tenere di proposito ragionamento: tali sono il difetto dell' uso della ragione, il timore, la violenza (che avesse usato l'autore del danno per ottenere il consenso) l'ignoranza, l'innavertenza, l'errore. Imperocchè dovendo il consenso aver forza di obbligare tosto che colui che acconsente conosce il pregiudizio che gli si fa, è naturale che debba riguardarsi qual' atto involontario, tosto che il paziente ignora, o in tutto o in parte, la cosa su cui si aggira il suo consenso, e con questa il danno che glie ne può derivare. Lo stesso deve concludersi de' casi ne' quali il consenso sia stato estorto col mezzo di alcuna delle sopraindicate cagioni.

(b) Il diritto di colui che diè il consenso non vuol'essere tale che lo dichiari illegittimo. Imperocchè vi hanno parecchi diritti, siccome quello della conservazione

---

(1) *Nemo videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt*. Dig. 41. Tit. XVII.

del proprio Individuo, ai quali l' Uomo non può rinunziare senza de' grandi motivi; ond' è a presumere che non voglia acconsentire che gli vengan rapiti. Niuno pertanto potrebbe con buona ragione lederli, e ledendoli sarà tenuto a risarcire il danno. Dal che si conclude che il principio che ci dice non farsi torto a chi acconsente, non può aver luogo in tutta la sua estensione quando si tratti de' diritti originarii come quelli che, toltine alcuni casi ben rari, sono generalmente inalienabili.

(c) La lesione del diritto non dee risultare in danno di un terzo che vi sia interessato. Questo principio non ha bisogno di ulteriore dichiarazione.

(d) Se poi il consenso cada su di un bene spettante in proprietà ad alcuno, dovrà il medesimo esser noto a colui che ne fa acquisto; o per lo meno dovrà questi poter fondare il suo consenso sopra una ragionevole presunzione. Queste due condizioni hanno un rapporto strettissimo con il Diritto civile, e giovano a risolvere più e più intralciate questioni.

Regole generali per sola esecuzione del risarcimento del danno.

Riconosciuta l' obbligazione di risarcire il danno, si domanda com' è che in pratica dovrà regolarsi colui cui quella appartiene? La risposta a questa istanza dipende dai seguenti principii.

(a) Allora un danno potrà asserirsi totalmente riparato che il diritto leso sarà restituito nello stato primiero.

(b) Nell' oggetto speciale del danno proveniente dalla lesione di un diritto originario dell' Uomo convien distinguere queste due cose; *l' individualità* (ossia la cosa medesima che con la lesione del diritto venne tolta) ed il *prezzo* ossia il profitto ed uso pel nostro scopo.

Questi due principii ci servon di scorta per fissare le seguenti regole generali da osservarsi nell' eseguire il risarcimento del danno.

Prima Regola.

I. Allorchè il danno può risarcirsi con la restituzione dell' Individuo, dovrà il risarcimento effettuarsi con questa: quindi si restituirà la proprietà usurpata, si rimetterà nell' esercizio del suo diritto di libertà l' oppresso ec.

Il più delle volte però la restituzione dell' Individuo non basta perchè il danno venga totalmente risarcito: tanto avverrebbe se con la perdita della pubblica estimazione avesse taluno perduto i mezzi di sussistenza per se e per la sua famiglia: in questo supposto non basterebbe restituire al danneggiato l' individuo col disdirsi formalmente, ma gli si dovrebbe pagare il prez-

zo equivalente al vantaggio del quale venne spogliato.

Seconda Regola. II. Talvolta è impossibile di restituire l' individuo o l' oggetto usurpato. Come in fatti restituire la vita al morto, un membro del corpo a un infelice cui venne tolto in conseguenza di una violenta aggressione?

In questo caso poichè niuno è tenuto all' impossibile, ed altroude è giusto che il danno venga risarcito; dovrà questo risarcirsi con il *prezzo*, rendendo all' Individuo non il solo equivalente, ma di più il vantaggio passato e futuro, di cui il danneggiato fu spogliato. Laonde se taluno sia stato per esempio leso nel diritto di personalità, e ne sia rimasto storpio per modo da non essere più in caso di sostentarsi con le proprie fatiche, dovrà colui che recò un simil danno supplire col prezzo a tale incarico.

Terza Regola. III. Che se la restituzione non sia possibile in veruna delle esposte maniere per mancanza di mezzi in colui che recò il danno, sarà questi tenuto a una prestazione personale di servigi e di opera equivalente al danno cagionato. Ma di quest' ultima regola avrò motivo di ragionarne più diffusamente nella Giurisprudenza Sociale.

§. XIII. Terzo Dovere

L' Uomo non è solamente tenuto a stimare e rispettare gli altri uomini, deve di

più amarli quai Fratelli (1). Questo amore non può evidentemente limitarsi al solo esercizio de' sudetti doveri negativi, cioè di non danneggiarli e di risarcire il danno che avesse loro recato, ma richiede ch' egli s' interessi a promuoverne il bene. Tal' è l' obbligazione che la Legge di benevolenza universale impone all' Uomo. Deriva essa naturalmente dal rapporto di principio alla sua conseguenza, e prescrive a ciascuno *di giovare, e di soccorrere gli altri Uomini in tutto ciò di che hanno un reale bisogno, senza però trascurare quanto deve a se medesimo*.

dell' Uomo verso gli altri Uomini dedotto dalla legge di benevolenza fraterna.

La verità e legittimità di questo dovere può altresì derivarsi da quest' altro riflesso. Ciascuno è tenuto a conservarsi e perfezionarsi. Ma otterrà l' uno e l' altro scopo più facilmente, e più completamente quando gli altri Uomini concorrano con i loro mezzi e con le loro forze. E' dunque un dovere per lui di adoperarsi in guisa da procacciarsi siffatto concorso. E perchè gli altri Uomini non vorranno negarglielo quando sien sicuri, ch' egli farà altrettanto per essi, è evidente che il dovere di mantenere con i suoi simili un commercio di officj

(1) Parte I. Cap. XIII.

e di soccorsi scambievoli, è intimamente connesso con il dovere che incombe a ciascuno di conservarsi e perfezionarsi.

§. XIV.

L' esposto dovere è imperfetto relativamente alla obbligazione esterna.

Ragionando de' diritti primitivi dell' Uomo si è dimostrato che fra questi avvi bensì il diritto su beni esterni, o sulle cose ch' egli può acquistare originalmente e di propria autorità, non avvi certamente il diritto sulle loro *persone*, e sulle loro *forze*: ond' è che non può costringerle a prestarsi al conseguimento de' suoi fini. Perchè dunque gli altri Uomini concorrano alla perfezione e felicità di un' altr' Uomo richiedendosi l' intervento della loro volontà, ne siegue che il dovere che incombe agli altri di prestarsi a nostro vantaggio è *un dovere imperfetto, ch' esclude onninamente l' uso della forza*.

§. XV.

Lo stesso dovere c' impone una obbligazione intieramente perfetta.

Da ciò per altro che questo dovere è imperfetto relativamente all' uso della forza, non siegue esser tale relativamente alla interna obbligazione. Imperciocchè si è dimostrato essere il medesimo fondato sulla Legge di fraterna benevolenza che trae la sua origine da un rapporto esistente nell' Ordine Naturale. Chiunque pertanto tralascia, potendol fare, di soccorrere colui che avendone reale bisogno, lo implori, si rende reo dinanzi la Legge di Natura che non la-

scerà di fulminarlo con la sanzione che ha intimata ai suoi Trasgressori.

§. XVI.

Si rende ragione della restrizione apposta all'enunciato dovere.

L'esposto fin quì ci addita i limiti entro i quali è compreso questo dovere detto anche *dovere di umanità, e di beneficenza*.

(a) E primieramente ci dispensa dal prestare i nostri servigj quando *col prestarli verremmo a trascurare ciò che dobbiamo a noi medesimi:* per tal guisa se per osservare un simile dovere fossimo costretti a privarci del necessario potremo legittimamente astenerci dall'osservarlo: lo stesso si dica di un grave pericolo, o danno cui dovessimo esporci con la pratica di questo stesso dovere: in generale ogni qual volta si dia il concorso di un dovere perfetto verso di noi medesimi con il dovere di umanità, potremo senza offendere la Legge astenerci dal prestare quanto ci viene dimandato, richiedendo l'ordine che si preferisca il primo al secondo. Quindi è che la impotenza che si è detto poterci esentare dall'osservanza di questo dovere è la sola impotenza fisica e morale.

(b) Riguardo poi al nocumento, che si è similmente veduto imporre un'ostacolo a giovare ai nostri simili, diciamo dover' essere un nocumento vero e solido, un nocumento essenziale. Imperocchè, osserva op-

portunamente un giudizioso Scrittore , chi non sa che onde prestare degli ajuti opportuni fa d' uopo sacrificare qualche cosa del nostro? L' amore de' nostri simili e i doveri dell' umanità esigono qualche sacrifizio . Conviene inoltre guardarsi dal nostro amor proprio il quale al confronto de' nostri simili è giudice troppo parziale , solendo esso ingrandire i nostri bisogni per diminuire gli altrui, creando de' bisogni fittizj ed arbitrarii : ond' è che se vorremo ascoltarli , non sarà mai il caso in cui c' indurremo a soccorrere le altrui indigenze, o non vi c' indurremo se non quando sarà interessato lo stesso nostro amor proprio.

(c) Ci avverte inoltre lo stesso dovere di prestare soccorso ai nostri simili quando il bisogno, per cui ce lo dimandano , sia *reale* . Perchè se potendo taluno procurarsi da se (voglio dire con la propria industria e travaglio) ciò di che abbisogna , pretendesse di esigerlo da noi , si diporterebbe ingiustamente nè avrebbe alcun diritto alla nostra beneficenza .

§. XVII.

Maniere diverse di giovare ai nostri simili.

Volendo poi discendere anche più minutamente ad esporre come dobbiamo diportarci nel commercio de' scambievoli officii, diremo in due differenti maniere: col prestar loro quel genere di servigii che de-

nominansi di *utilità innocente*, e col prestar loro quell' altro genere di *servigii* che denominansi *di beneficenza*.

E primieramente per ciò riguarda la prima specie di officii possiamo noi prestarli o *indirettamente* col fare che l' utilità nostra ridondi in utilità comune, o *direttamente* col cooperare al particolar vantaggio de' nostri simili. Si presta la prima specie di officii nelle seguenti maniere.

(a) Chiunque si studia d' illuminare il proprio intendimento ponendolo per la via della verità, e facendo che i suoi giudizii non si dipartano da questa: chiunque apprenda di buon' ora alla volontà a deliberare in conformità della propria intelligenza illuminata dalla cognizione del vero: chiunque procuri di por freno alle sue passioni, di moderare i suoi appetiti, di regolare le proprie abitudini, costui nel tempo medesimo che si da cura di coltivarsi, si rende utile agli altri ponendosi in istato di prestar loro nelle diverse circostanze de' saggi consigli, de' vantaggiosi suggerimenti, delle giuste regole di morale condotta. Egli, a guisa di un oracolo, si solleva nel mezzo de' suoi simili affin di dare a chiunque delle risposte addattate ai suoi bisogni » Gioviamo dunque *indirettamente* agli altri uo-

mini con la cultura del nostro spirito e del nostro cuore.

(b) Lo stesso dicasi di chi procura di rendere più vigorose le sue forze fisiche, e di mantenere i suoi sensi, e le sue facoltà corporee nello stato d'integrità. Egli quando il bisogno lo richieda, sarà in caso di rendere degli utili servigii ai suoi simili col prestar loro l'opera sua, le sue fatiche, ed ogni altro mezzo che dipenda dalla sua organica costituzione » Gioviamo dunque *indirettamente* ai nostri simili con la cultura delle nostre facoltà corporee, e de' nostri sensi ».

(c) Gioviamo altresì ai medesimi coll' accrescere le nostre proprietà, e le stesse comodità della vita, siccome col rendere più fruttifere le nostre campagne, col moltiplicare i prodotti della nostra industria, e in più altre consimili maniere.

(d) Quegli poi che non contento di accrescere per siffatta guisa le proprietà e le comodità della vita, produce de' nuovi ritrovati, tendenti a perfezionare l'Agricoltura, le Arti, il Commercio, o fonda de' nuovi stabilimenti di pubblica utilità, contribuisce ancor più dei primi al vantaggio sociale. Di quì è accaduto che i Popoli, affin di esternare a questi benefici genii la

loro riconoscenza, giunsero al punto di divinizzarli.

Ci adoperiamo poi *direttamente* al vantaggio di alcuno allorchè cerchiamo di procurargli que' mezzi che risultino in suo reale vantaggio. Ciò che eseguiamo col proporci per iscopo uno di questi quattro oggetti, la sua persona, il suo spirito, il suo onore, i suoi beni di fortuna.

(a) Gioviamo ad alcuno *nella Persona* permettendogli di dissetarsi alla nostra sorgente, somministrandogli del pane se affamato, coprendolo di una veste se ignudo, additandogli il cammino se lo abbia smarrito, e prestandogli de' consimili servigii, i quali, perchè poco o nulla ci costano, non vengono neppure annoverati nella Classe de' beneficii.

(b) Gioviamo ad alcuno *nello spirito* col porgergli de' consigli sinceri e addatti alle sue circostanze, coll' istruirlo, coll' additargli le sorgenti della virtù e la via per raggiungere la sua perfezione.

(c) Gioviamo ad alcuno nell' *onore*, allorchè vedendolo ingiustamente attaccato, ne prendiamo la difesa, ne contestiamo il merito, lo avvantaggiamo nella estimazione presso coloro con i quali convive.

(d) Gioviamo per ultimo ad alcuno nella *fortuna* coll' istruirlo de' mezzi di ren-

dere più fertili i suoi campi, di aumentare i prodotti della sua industria, e sopratutto col porlo a parte degli utili ritrovati ai quali ci avesse condotto l' esperienza: giacchè chiunque si trova in sì felice situazione dee applicare a se medesimo queste energiche espressioni di Seneca (1) » le più belle ed utili cognizioni non mi darebbero il più piccolo piacere se dovessi riservarle a me solo. Quand'anche mi si volesse comunicare la stessa sapienza a condizione di tenerla nascosta e di non farne parte ad alcuno, ricuserei senza esitare di apprenderla. L' Uomo non gode del possedimento di verun bene quando è solo a goderlo ».

§. XVIII.

Avvertimento.

Questi doveri denominansi, come di sopra si è avvertito, di *utilità innocente* in quanto riescono di altrui vantaggio senza che molto ci costi il prestarli. Vi è stato altresì chi li ha chiamati *officii comuni* in quantochè sono più facili a prestarsi, e possono anzi prestarsi da chiunque, non importando il menomo sacrificio.

§. XIX.

Si prosegue la esposizione del pratico esercizio de' doveri di beneficenza.

Fin qui degli *officii di umanità* che ci accade di esercitare più frequentemente. L' altra Classe è assai più luminosa e più nobile; racchiudendo gli officii che prestiamo

(1) Epistola VI.

agli altri gratuitamente senza esservi obbligati da alcuna Legge, mossi spesso da soli sentimenti di benevolenza, e sempre con dispendio del nostro comodo, ed interesse. Tali doveri vennero meritamente compresi sotto il generale vocabolo *di officii di beneficenza*, che però diremo consistere nel fare gratuitamente delle opere che importino delle cure talvolta penose, e perfino il sacrificio del nostro interesse onde procurare agli altri uomini de' reali vantaggi. »

Le prattiche che indi ne derivano nascendo tutte, quasi da un tronco comune, dalla *liberalità*, è uopo assegnare di questa un' idea esatta e precisa, facendo altresì rilevare come debba esercitarsi onde risulti in comune vantaggio.

È denominata *liberalità* quella virtù che ha per oggetto di dispensare ad altri ciò di che ci è lecito disporre, regolandone però l' esercizio a seconda della retta ragione. Imperocchè s' è vero non darsene altra più degna dell' Uomo, e più conforme alla sua dignità come osservò Cicerone (1), non è men vero che abbandonata a se stessa, senza regola e senza scelta, và soggetta a trasformarsi in un' ambiziosa

(1) Lib. I. de Offic. Cap. 14. 15.

effusione, spesso dannosa a quello stesso che ne partecipa. Quindi è che il suo esercizio vuol' essere contenuto entro alcuni limiti osservando le seguenti condizioni.

1.° La liberalità dee riconoscere la sua sorgente nella benevolenza, o in alcun motivo di onestà naturale. Se la molla che la pone in attività fosse o il nostro privato interesse o una vana cupidigia, diverrebbe un traffico non un beneficio, corrutela non liberalità (1).

2.° Che se questa virtù riconosce nella beneficenza la sua prima sorgente; siccome tutto ciò che nasce da questa convien farlo con interna compiacenza; così ogni atto di liberalità debb' essere esternato con ilarità e grandezza di animo, e non con fronte accigliata e severa. Colui, osservava Aristotile, che comparte un beneficio con tristezza, e con certa qual molestia e indisposizione, dà a divedere di amare più la cosa che dispensa che l' onestà dell' atto che esercita (2).

3.° Nell' essere benefici, e liberali dobbiamo avere in vista la persona cui elargiamo. E prima di tutto la *sua probità e virtù*; mentre è indubitato che l' una e l'

---

(1) De Benef. Lib. I. Cap. 2.
(2) Eth. Lib. 2. Cap. 3.

altra compartono a colui che le possiede un diritto legittimo alla nostra considerazione e però merita maggiormente i nostri beneficii l' Uomo probo e virtuoso, che il vizioso, e il malvaggio; dico che il primo li meriti più del secondo, e non già quasi questi abbia perduto ai medesimi qualunque titolo; nell'usare beneficenza giusta il bel detto di Aristotile, *oltreche dobbiamo compassionare l' Uomo e non i costumi*, possiamo di più lusingarci che i nostri beneficii giovino a richiamarlo nel diritto sentiero.

Dopo il merito sono le *circostanze* della persona cui si comparte il beneficio che debbonsi avere in vista. È stato scritto che la liberalità debb' essere imparziale, ciò è vero, ma non al punto che non debba in particolar modo prender di mira i rapporti che potessero dipendere dai vincoli di congiunzione, da servigii prestati, da sentimenti di affezione, da bisogni più o meno pressanti. Egli è anzi da questa scelta che l' umanità ritrae i veri e reali vantaggi che le procura questa bella virtù.

4.° Il beneficio che si vuol compartire potrebbe talvolta ridondare *in danno* di colui che n' è il soggetto, o in danno di un altro. Avrebbe luogo il primo caso ogni qualvolta si conoscesse che quegli che si benefica sarà per prevalersene o in propria

rovina, o in danno altrui: avrebbe luogo il secondo quando per usare un' atto di liberalità, ci fosse di mestieri prevalerci di roba non nostra, o di astenerci dal sodisfare a dette obbligazioni contratte precedentemente. In simile circostanza l' usare della liberalità sarebbe un pervertire la natura del beneficio, un far del male e non del bene.

5.° Convien per ultimo che ciascuno nelle sue elargizioni si *bilanci e misuri con le proprie facoltà:* avvegnache s' egli col dispensare ad altri il suo si riduca all' indigenza, anzi che meritar il titolo di liberale, gli si dovrà quello di prodigo, ed anche d' ingiusto quando la sua liberalità risulti in danno di un terzo » Vuo' dare all' indigente, diceva Seneca (1), ma non al punto di cadere io stesso nella indigenza; vuo' soccorrere chi sta per perire, ma non al punto di perire per lui » Che se poi è vero che nell' usare liberalità, proviamo la più dolce soddisfazione; è altresì vero giusta la bella osservazione di Cicerone (2), che

(1) *Dabo egenti sed ut ipse non egeam: succurram perituro sed ut ipse non peream.* De Benef. L. II. c. 15.

(2) *Quid stultius, quamquod libenter facias, curare ut id diutius facere non possis?* De Offic. L. II. c. 15.

coll' esser prodighi ci priviamo de' mezzi di prolungare questa medesima sodisfazione.

Avvertimento.

Ho detto che la beneficenza racchiude oltre la liberalità più altre virtù, l' esercizio delle quali costituisce altrettanti doveri: tali sono la compassione, la carità, la pazienza, la dolcezza, l' ospitalità, e più oltre.

Il trattare però di queste spetta al Filosofo Moralista.

§. XX.

Esercizio della gratitudine.

Non così della *gratitudine*, si perchè può riguardarsi quasi associata alla liberalità, sì perchè tra i doveri imperfetti ne costituisce uno de' più rigorosi. Suol' essa definirsi per quella virtù in forza della quale non solo conserviamo e ricordanza de' beneficii ricevuti, e volontà di contracambiarli, ma di più manifestiamo con le parole e con i fatti questa medesima decisa volontà. La giustizia e la necessità di un tal dovere posano sopra questo ragionamento: se in forza della benevolenza universale dobbiamo beneficare ciascuno de' nostri simili, molto più siam tenuti a beneficare coloro dai quali abbiamo ricevuto del bene. Quindi è che i medesimi fondamenti sono comuni all' uno e all' altro dovere.

Perchè poi si comprenda ancor meglio questa stessa necessità di corrispondere con gratitudine ai beneficii ricevuti, si suppon-

ga che gli Uomini non sieno obbligati ad esercitarla: la liberalità, l'ospitalità, la carità, la compassione, e in generale le virtù tutte che costituiscono la beneficenza verrebbero, se non affatto estinte ne' petti umani, per lo meno illanguidite per modo che rarissimi ne sarebbero gli esempli. Tal' è il motivo per cui l'ingrato, giusta la bella osservazione di Cicerone, vien riguardato come nemico di tutti quelli che hanno bisogno dell' ajuto de' potenti (1): in realtà egli disanima coloro che sono propensi alla beneficenza. Or se di rado accaderebbe che gli uni prestassero soccorso agli altri, qual diverrebbe la condizione dell'Uomo la di cui vita è un tessuto di bisogni che richiamano di continuo gli ajuti de' suoi simili? L'esercizio pertanto di questo dovere essendo connesso più o meno intimamente con il bene sociale, dee riputarsi qual' altro mezzo senza del quale le Società non potrebbero prosperare; lo che basta perchè si concluda esser l' Uomo tenuto ad osservarla.

§. XXI.

Se la gratitudine debba annoverarsi fra i doveri perfetti.

Alcuni Trattatisti han posto in questione se la gratitudine debba riguardarsi qual dovere perfetto. Quei che sostengono l'opi-

(1) De Offic. Lib. II. cap. 18.

nione affermativa si appoggiano principalmente a questi due argomenti, che essa è un mezzo assolutamente necessario per la conservazione dell' ordine sociale; e che chiunque ha ricevuto da un altro un beneficio è rigorosamente tenuto a contracambiarlo. E' dunque, concludono, questa virtù fondata sulla giustizia commutativa. Per quanto questi argomenti sembrar possano plausibili, non sono da tanto da obbligarci ad ammetterne la conseguenza in tutta la sua estensione. Imperocchè se da una parte è indubitato che la prosperità dell' Ordine Sociale richiede che il beneficio venga corrisposto con sentimenti effettivi di amore e di riconoscenza; dall' altra non è meno indubitato che la conservazione e stabilità dell' ordine medesimo non hanno una diretta dipendenza da siffatti sentimenti, potendo una Società, giusta l' espressione di un Giureconsulto, sussistere, quantunque interamente composta d' ingrati [1].

Ma questa medesima corrispondenza, soggiungono, è un dovere di giustizia commutativa. Questa proposizione è pur essa vera fino a un certo punto, mentre abbiamo di già osservato che ad esercitare la be-

(1) Burlemaqui T. III. c. 3.

neficenza, e le altre virtù, che ne formano il corredo, dobbiamo muoverci piuttosto per intima cognizione del nostro dovere, e in sequela de' riguardi che ha diritto di ripetere da noi l' umanità, di quello sia per interesse: il beneficare con questo titolo, scriveva Seneca, sarebbe un perdere il merito della liberalità rendendola mercenaria (1); e Marco Antonio, hai tu, diceva, beneficato un Uomo? Che pretendi di più? Facendo quanto ti prescriveva la natura, vorrai esserne compensato? Pretender ciò sarebbe il medesimo, che se l' occhio pretendesse di essere pagato per ciò che vede, e i piedi perchè camminano. Ora essendone tai membri fatti per quel fine, adempiendo essi dette funzioni fanno ciò che debbon fare. Non diversamente l' Uomo è nato per far del bene, e qualunque volta si trovi in questo esercizio, e faccia qualche cosa che sia utile alla Società, adempie le condizioni per cui vive, ed a ciò che gli compete. (2)

Che se la beneficenza è di sua natura gratuita, se colui che comparte un beneficio dee compartirlo con totale disinteresse, non acquista certamente coll' essere benefico alcun diritto sopra il beneficato.

(1) De Ben. Lib. III. Cap. 7.
(2) Lib. IX. §. 42.

Non così di quest' ultimo : gl' incombe in vece un dovere che , sebbene non importi estrinseca obbligazione , è nullameno perfetto , e però importa obbligazione intrinseca , e consiste nel compensare con sentimenti effettivi di gratitudine e di amore il suo benefattore . In fatti ricevendo taluno un beneficio , riceve un bene . Gli riman dunque un debito a sodisfare . Si aggiunga che l' indole stessa del beneficio importa siffatta interna obbligazione , trovandosi in esso tutto ciò che è capace di eccitare un Essere sensibile : in realtà in colui che benefica » si scorge un' animo inclinato a farci del bene , un animo che ha dell' affezione per noi . Ora l' amore in chi ama richiede amore in chi è amato , e però questo secondo trovasi in una obbligazione perfetta di corrispondere con amore al suo benefattore » .

Quindi è che se colui che manca a un tal dovere non ha a temere l' esterna vendetta per parte del suo benefattore , ha sicuramente a temere quella della sua coscienza , come pure il disprezzo e la esecrazione per parte de' suoi simili .

È poi regola di diritto che la gratitudine debba essere proporzionata alla grandezza del beneficio . Ora siccome i beneficii maggiori sono quelli che contribuiscono

alla coltura del nostro spirito e del nostro cuore, così questi e coloro che li compartono aver debbono il primo diritto alla nostra riconoscenza.

§. XXII.

Quarto Dovere dell' Uomo verso gli altri Uomini dedotto dalla legge generale che gli prescrive l'amore di preferenza.

Molto più estesi sono i sacrificii che la Legge di Natura ripete dall' Uomo quando egli si riguardi ne' rapporti che ha con i suoi simili presi complessivamente. Gli è in questo caso prescritto non solo amore di fratellanza, ma ancor l'altro *di preferenza*; ond' è che sotto tal rapporto deve riguardare qual dovere fondamentale quello che fu già enunciato con queste parole » Ciascun Individuo della specie umana deve anteporre il bene di questa al suo bene speciale, l'interesse generale al suo particolare ». (1)

Questa legge poi, essendosi dimostrato avere per fondamento l' ordine de' rapporti essenziali, non ha bisogno di prove ulteriori: che però se nel concorso di un bene che interessi nel tempo stesso me ed alcuno de' miei simili, avrò diritto di provedere prima a quello che a questo, non così nel concorso di un bene che interessi l' intera Società di cui sono membro: dovrò in tali incontri anteporre generosamente il bene della prima al mio particolare. Per

(1) Volume I. Cap. X.

la stessa ragione non mi sarà lecito di conservarmi a costo della perdita della mia Famiglia, non d'ingrandirmi sulla rovina della Società cui appartengo, non di cercare la gloria di questa con la violazione de' diritti dell' umanità.

Questo dovere venne insegnato, e propagato con entusiasmo da molti Saggi dell' antichità, e in particolare da Cicerone, il quale lo portò al punto di pretendere che l' Uomo, pel bene del Genere Umano, debba sostenere gl' incomodi più molesti, ed assoggettarsi alle più dure fatiche (1).

§. XXIII. Avvertimento.

I doveri fin qui annoverati sono stati racchiusi dai Giureconsulti in quel celebre precetto » non fare ad altri ciò che non vorresti fosse fatto a te stesso » Fa ad altri ciò che vorresti fosse fatto a te stesso » In realtà i primi due doveri di non ledere gli altrui diritti, e di risarcire l' offesa recata ad altri, sono compresi nella prima parte di questo precetto: gli altri due che ci ordinano di giovare ai nostri simili, e di anteporre il bene del genere umano al nostro individuale, sono racchiusi nella seconda.

(1) *Est secundum naturam pro omnibus gentibus, si fieri posset, conservandis, aut juvandis, maximos labores molestiasque suscipere. Pro Ligario.*

§. XXIV.

Quale sia la sorgente de' Doveri dell'Uomo verso gli Animali.

L' esame de' rapporti che nell' ordine naturale legano l' Uomo agli animali, vedemmo che nel tempo stesso che lo conduce alla cognizione del doppio diritto di dominio generale e particolare che ha su di essi e sulle loro fatiche, gl' impone di prestare ai medesimi quanto può abbisognare per la loro conveniente conservazione (1). Questo dovere espresso per tal guisa è suscettibile di una triplice divisione, derivandone in realtà tre speciali doveri fondati sui seguenti principii.

I. Che gli animali sieno forniti del pari dell' Uomo di facoltà fisico-organiche; che sieno altresì dotati della facoltà di percepire le sensazioni, di procacciarsi delle conoscenze, di emettere degli atti e in particolare de' movimenti volontarii, sono verità alle quali le cognizioni che attualmente ci somministra l'analisi metafisica non ci permettono di contradire. Ma agli animali manca indubitatamente la facoltà di astrarre, e quindi di comporre di generalizzare di analizzare di perfezionarsi; nè la volontà è in essi una facoltà libera e suscettibile di moralità. Avvi dunque una immensa differen-

(1) Vol. I. Cap. X.

za tra l' Uomo e gli Animali : nonostante ciò, ci è permesso di così ragionare. Non potendo l' Uomo non iscorgere nelle sensazioni dolorose altrettanti mezzi di distruzione, anzi che di conservazione, non può a meno di non averli in avversione, e di non disapprovare e condannare la causa che le produsse. Non potrebbe pertanto essere egli medesimo causa di dolore a quelli Esseri senza vedersi costretto a disapprovare se medesimo, e a condannare la propria condotta: che però la ragione medesima è quella *che gli vieta di farli soffrire indebitamente* ». Tal' è il primo dovere dell' Uomo verso gli animali : dovere al quale egli mancherà ogni qual volta si faccia lecito di percuoterli senza motivo, di ferirli, di accecarli, di ucciderli per puro diporto, di esporli a battersi con dei cani feroci o con delle fiere selvaggie.

II. Gli animali che nello stato di loro naturale libertà avrebbero nell' istinto il mezzo di provvedere alla propria conservazione ; assoggettati che sieno al dominio dell' Uomo, vengon posti in una situazione da non potersi prevalere di quel mezzo. Da questo riflesso, e dall' osservare che l' Uomo non solamente è provveduto de' mezzi necessarii per accorrere a detti bisogni, ma che ha di più un vero interesse di loro som-

ministrarli, se ne inferì il dovere generale che gli prescrive di prestare agli animali che tiene sottoposti al suo dominio, il necessario per la loro conveniente conservazione. Quindi è che in qualunque stato egli si trovi dovrà prendersi cura di farli alimentare, di difenderli dalle ingiurie delle stagioni, e di soccorrerli nelle infermità cui potessero andar soggetti.

III. Nello stesso Ordine Naturale vede di più l'Uomo che il principio che muove gli Animali ad agire è per eccellenza e perfezione infinitamente al disotto di quello del quale egli si sente animato, e vede nel tempo medesimo che le forze organiche di quegli Esseri, quantunque di gran lunga superiori alle sue, sono nullameno racchiuse entro certi confini. Siffatti riflessi debbono portarlo a concludere, che il dominio ch' esercita legittimamente sui medesimi [1] perchè sia conforme alla ragione, vuol' esser tale, ch'egli nel ripetere i loro servigii, e le opere loro, non perda di vista siffatta limitazione: per tal modo se l'Uomo si permetta di aggravare con soverchie fatiche il Bue o il Giumento che associò ai suoi bisogni, se lo percuota perciò che non sa

(1) Vol. I. Cap. XI.

interpretare la sua volontà, verrà in questi e simili incontri a mancare a questo terzo dovere, e ad offendere la Legge di Natura.

§. XXV

Si risponde a due difficoltà che militano contro l' esposta Dottrina.

Se l' Uomo, parmi qui insorgere alcuno, è tenuto a simili doveri verso gli animali, converrebbe necessariamente supporre de' doveri e de' diritti anche per parte di questi, lo che non può ammettersi: oltre a ciò come combinare con que' doveri il diritto che l' Uomo esercita sugli animali di ucciderli affin di nutrirsi delle loro carni?

1.° Che que' doveri per parte dell' Uomo sieno fondati in natura, che tralasciando egli di osservarli operi irregolarmente, non può negarlo di buona fede che colui che reputi essere gli animali de' semplici automi. Che poi da tai doveri derivino in questi ultimi de' diritti fluisce, come altre volte si è fatto osservare, dall' idea stessa che si annette al vocabolo dovere. Che però si dirà aver diritto gli animali; 1.° di non essere ingiustamente maltrattati dal Padrone; 2.° di riceverne i mezzi di sussistenza e di conservazione; 3.° di non essere aggravati più di quello comportino le loro forze.

Non rimane pertanto che a dimostrare essere altresì capaci gli animali di sodisfare ai doveri corrispondenti ai diritti che l' Uomo può legittimamente esercitare su di

essi . Ora che una simile capacità per parte loro esista, che per via di sensazioni possano esserne richiamati all'adempimento , consta dall' esperienza , e da ciò che nei medesimi si osserva una volontarietà di movimenti per cui a un cenno del Padrone eseguiscono quanto egli loro comanda .

Non è egualmente facile il rispondere alla seconda delle difficoltà proposte , sembrando a dir vero non potersi conciliare il diritto di vita e di morte che l' Uomo esercita a suo talento sugli animali con que' doveri . Nonostante parmi che quel primo possa in qualche modo derivarsi dallo stesso ordine di creazione . Poichè osservo 1.° che senza quel diritto la conservazione del Genere umano sarebbe inconciliabile con la prodigiosa propagazione degli animali che indubitatamente avrebbe luogo 2.° che la stessa conservazione delle specie animali sembra legittimarlo ; mentre con tal mezzo ciascuna è ritenuta entro i confini richiesti per la sua perpetuazione .

Da simili riflessi pertanto possiamo con buona ragione inferire che l' Uomo prevalendosi di quel diritto permessogli dall' Autore medesimo dell' Ordine Naturale non fa loro torto , bensì nell'esercitarlo è tenuto a farli soffrire il meno è possibile .

Avvertimento.

Fin qui de' doveri che riguardano l'Uomo ne' suoi rapporti con la Divinità, con se stesso, con i suoi simili, e con gli animali. Essendomi di sopra proposto di ragionare de' diritti originarii ch'egli ha sulle cose, e particolarmente sulla terra e suoi prodotti allorchè prenderò a considerarlo nello stato di Società Naturale, farò il medesimo de' Doveri che in lui derivano da codesti diritti.

CAPITOLO III.

Lo Stato Naturale dell' Uomo è quello di associazione, e propriamente lo Stato di Società di Famiglia.

§. I.

Le facoltà dell' Uomo dimostrano non essere egli nato per vivere solitario.

Que' Filosofi, che insegnarono esser l' Uomo nato per vivere solitario, avrebber dovuto immaginarlo, affin di render verisimile questa loro opinione, spogliato non tanto della natìa sua debolezza bisogni e passioni, quanto delle doti che sì eminentemente lo distinguono dagli Esseri privi di ragione; per tal guisa non conoscendo egli ciò che gli sarebbe più conveniente potrebbe rendersi fino a un certo punto sufficiente a se medesimo, sebbene lontano dal consorzio de' suoi simili. Ma se all' Uomo si lasci il corredo delle sue facoltà; se egli ne abbia libero e completo l' esercizio, reclamerà incessantemente la società qual mezzo necessario al loro sviluppo.

E in vero se ci facciamo ad esaminare coteste facoltà, scorgiamo essere suscettibili di un grado sempre maggiore di perfezione. Questa verità fu già da me di-

mostrata nella prima parte di questo saggio ove avendo preso ad esaminare la natura dell' Uomo, affin di chiamarne in rivista le principali facoltà, calcolarne le forze, fissarne la scambievole dipendenza, feci vedere tal'essere la loro indole da ricevere de' successivi accrescimenti in perfezione.

Ma se è così, ogni mezzo che produca questo effetto si dirà consentaneo alla natura dell' Uomo. Poichè dunque tali sono la imitazione, la educazione, la istruzione, è manifesto esser queste a quella consentanee. Ora imitare, istruirsi, esser educato sono operazioni che suppongono lo stato sociale. A buon diritto pertanto possiamo stabilire che la necessità di questo è fondata sull' ordine de' rapporti essenziali; e però che il consorzio de' suoi simili è all' Uomo un mezzo indispensabile per un fine necessario qual' è lo sviluppo e perfezionamento delle sue facoltà.

§. II.

Si dimostra questomedesimo dalla tendenza Naturale che ci porta a convivere con gli altri Uomini, e dai sentimenti che esterniamo allorchè siamo loro di giovamento.

Di quì quella tendenza a convivere con i nostri simili, che a guisa di un germe prezioso si svolge in noi fin dagli anni più teneri: di qui quella compiacenza che osserviamo ne' bambini allorchè si trovano ne' loro innocenti trastulli associati a quelli della medesima età; e l' amarezza e cordoglio che provano allorchè ne sono sepa-

rati, e di qui la noja e l'avvilimento che in alcune critiche circostanze produce in noi una totale solitudine.

Che dirò poi de' sentimenti di pietà, e di misericordia per cui ci troviamo naturalmente portati a giovare, e a ben fare ai nostri simili? Da che nasce che alla vista di un miserabile, quantunque straniero, che gema nella indigenza e nello squallore, si desti nel nostro animo una interna compassione, e che una dolce emozione le succeda se ci sia dato di sollevarlo da uno stato sì tristo, e desolante? Che vuol dire che l' aver salvato uno stesso nostro nemico da un pericolo che gli sovrasta, c' inebria di una giocondità inesplicabile; e che ci sembra di non poter godere completamente di un bene quando siamo soli a goderne? Qual' è la sorgente di quell' ospitalità disinteressata e gratuita che gli Uomini, non infetti da vizii delle grandi società, esercitano gli uni verso degli altri? Tutti questi sentimenti di benevolenza, di generosità, di clemenza, di ospitalità (siano essi o no l' effetto di una simpatia ragionata e riflessa) suppongono l' espressione della intelligenza e del pensiero, e però dimostrano che lo stato di società è il solo in cui l' Uomo può trovarsi in circostanze

favorevoli per l'esercizio delle sue naturali tendenze.

§. III.

L' uso della favella ci porge una nuova prova della destinazione naturale dell' Uomo alla società.

Alla stessa conseguenza ci conduce l' uso del linguaggio, di cui è noto non trovarsi popolazione per quanto suppor si voglia rozza e selvaggia, che ne sia sprovveduta: ecco come si dimostri questa proposizione.

L' Uomo, sia che si consideri nel rapporto alla sua fisica organizzazione, sia che si consideri nel rapporto alla sua capacità intellettuale, si scorge esser fornito delle disposizioni necessarie per comporre un linguaggio, che è quanto a dire per formare ed attivare un sistema di suoni articolabili, atti ad esprimere le sue idee, e le sue volizioni. Consta difatto dalle più esatte osservazioni anatomiche essere i suoi organi vocali, a differenza di quelli degli Animali, disposti e conformati a questo scopo; e consta altresì per esperienza esser egli capace di scegliere e modificare detti suoni in maniera da esprimere con la maggiore possibile analogia le cose significate. Ma tali disposizioni nell' ordine naturale, per essere altrettanti mezzi, richiamano nello stesso ordine un fine al quale siano questi diretti. Se giungasi pertanto a dimostrare che un tal fine non può essere che il commercio reciproco fra gli Uomini, si sarà dimostrato es-

ser questo, e però lo stato sociale non meno naturale all' Uomo di quello gli sieno coteste disposizioni . Ora nulla di più evidente nè di più agevole a dimostrarsi . Imperocchè s' immagini che l' Uomo avesse dovuto limitare a se stesso cotesto fine, e però che avesse fabbricato un linguaggio unicamente pel piacere di esternare con suoni articolati e sensibili le sue idee, e le sue volizioni . Ciascun vede che una simile operazione gli sarebbe stata affatto inutile; mentre se per la conoscenza delle cose, e de' suoi interni giudizii, que' suoni articolati non gli sarebbero stati di alcun vantaggio; molto meno gli sarebbero giovati per provvedere da se ai proprii bisogni . Perchè dunque cotesto fine potesse corrispondere a quelle naturali disposizioni , conveniva che l' Uomo nel fabbricare un linguaggio si proponesse di esternare le proprie idee e volizioni , e con questi i proprii bisogni agli altri Uomini affin di stringere con i medesimi uno scambievole commercio di bisogni e di soccorsi. L' istituzione pertanto di un linguaggio pel suddetto oggetto è fondato su di un rapporto naturale qual' è quello di mezzo al suo fine ; laonde con ragione è stato scritto che quanto avvi nell' Uomo di fisico, d' intellettuale, e di morale, ci assicura essere la

stessa natura (1) che destinollo allo stato sociale.

I *bisogni* poi che lo aggravano fino dai primi istanti che apre gli occhi alla luce, e de' quali sarebbe la vittima senza il soccorso che gli prestano gli altri Uomini, dimostrano con pari evidenza questa verità. Noi però ci gioveremo di questo argomento più opportunamente in appresso.

§. IV.

Si risponde ad un argomento di Hobes contro quello che abbiamo dedotto dalla benevolenza universale.

Contro questa conseguenza insorse già Hobes prendendo sopratutto di mira l'argomento fondato *sulla Universale benevolenza*. Imperocchè, diceva egli, se la destinazione naturale dell'Uomo fosse di vivere in società; e se la benevolenza che gli uni dimostrano verso gli altri ne fosse una prova di fatto, perchè non si amano tutti egualmente essendo eguali per natura? Perchè si amano in vista del solo interesse scambievole? Ciò dà a divedere che questa pretesa benevolenza non è naturale all' Uomo.

È fuor di dubbio che se la sola eguaglianza di natura fosse la molla della vicendevole benevolenza, gli Uomini si ame-

(1) *Eademque Natura vi rationis hominem conciliat homini, et ad orationis, et ad vitae societatem. De Off.* L. I. §. 4.

rebbero tutti egualmente. Ma oltre l'eguaglianza di natura, quanti altri motivi, e quanti oggetti capaci di eccitare all' amore reciproco si offrono loro alla mente? Tali sono i legami di parentela, l' uniformità di carattere, di educazione, e simili, che danno origine a dei gradi più o meno prossimi, più o meno intensi di cotesta reciproca benevolenza. Ora perchè la Società si formasse, e formata potesse sussistere, bastava che gl' Individui che dovean comporla fossero animati dall' amore in generale, non era altrimenti necessario che regnasse fra i medesimi una benevolenza eguale in estensione ed intensità. Ma una simile benevolenza reciproca ed universale ha sempre esistito, ed esiste tuttora fra gli uomini. Cotesta diversità pertanto di vicendevole benevolenza nè dimostra esser l' Uomo nato per vivere a se solo, nè dimostra non avere la medesima fondamento in natura.

Che poi gli nomini viventi in società ricerchino unicamente il proprio vantaggio è smentito apertamente dal fatto; ed io l' ho contestato altra volta recandone in conferma l'esempio di coloro che mossi unicamente dal desiderio di giovare ai loro simili, senza veruno incentivo all'amor proprio, senza la più piccola speranza di lucro, sacrifi-

carono pel bene de' medesimi non il solo interesse, ma la stessa lor vita.

Quand' anco però fosse vero che gli uomini si amino unicamente in vista del loro utile individuale, non verrebbe ciò ad escludere la conseguenza che ho dedotto dalla universale benevolenza, perchè ne fluirebbe egualmente che gli uomini han bisogno gli uni degli altri; che il loro particolare interesse richiede lo stato sociale; in una parola che lo stato di natura, nel senso dell' Autore, sarebbe uno stato contro natura.

§. V.

Si esaminano gli argomenti, con i quali Rousseau pretese dimostrare che la perfettibilità e l' uso del linguaggio non provano esser l'Uomo destinato all' unione Sociale.

Ad evitare la forza di queste illazioni battè Rousseau un altra strada. Avendo egli adottato per sistema che il Selvaggio è il solo cui è riservata la felicità, e che l' Uomo ha comprato nella Società un bene ideale al prezzo di una felicità reale (1), dovea necessariamente combattere gli argomenti che concorrono a stabilire de' principii totalmente opposti. Quindi è che dopo aver egli premesso che per giudicare dello stato naturale dell' uomo conviene spogliarlo di quanto è in lui opera dell' arte e della educazione, asserisce che ciò eseguendosi si troverà non essergli altrimenti essenziale la *perfet-*

(1) Disc. sur l'Orig. et les Fondem. de l'ineg. parmi les hommes. Part. I.

tibilità, giacchè ricevette soltanto in potenza le facoltà di conoscere e di ragionare: lo che, soggiunge, è tanto vero che queste facoltà, senza il concorso accidentale di più circostanze, e in particolare della educazione, non si sarebbero sviluppate; altrettanto conclude doversi stabilire *del linguaggio*, di cui l'uso non dee ripetersi dalla natura, ma dalla istruzione e dall' arte.

Se però nell'Uomo è uopo separare quel che vi ha di fattizio da quello che in lui è naturale, perchè questa separazione non sia arbitraria, dovrà regolarsi in maniera che gli si lasci ciò ch' è inseparabile dalla sua natura, gli si tolga ciò che a questa è accidentale. Ma della prima specie sono le facoltà di conoscere e di ragionare; mentre se queste gli si togliessero, cesserebbe di essere Uomo. Richiedendo pertanto tali facoltà, e dirò meglio il loro sviluppo, rettificazione, e perfezionamento la società, dee concludersi esser questa lo stato che gli conviene, e a cui lo destinò la Natura.

Dopo ciò, si conceda per un momento che queste medesime facoltà, senza il concorso della educazione, della istruzione, e di consimili mezzi, sarebbero in noi rimaste sopite ed inerti; avrebbero per tal motivo cessato di esserci naturali? Chi dirà,

osserva Gerdil, non essere naturale ai semi il germogliare, perciò che il loro germogliamento non accade senza il concorso della luce, del calore, della umidità, dell' aria? Siccome dunque fu dato ai Semi la proprietà di germogliare, perciò che si sarebbero trovati in circostanze tali che l' azione di quelli agenti non sarebbe loro mancata; non diversamente fu data alle facoltà del nostro spirito la perfettibilità, perciò che doveano trovarsi in quelle circostanze nelle quali necessariamente si sarebbero sviluppate e perfezionate.

Del resto è altresì falso che dette facoltà senza il soccorso della educazione rimarrebbero in noi affatto inattive, e sopite: mentre questa, come altre volte si è notato, facilita bensì il loro sviluppo, e lo rende più rapido e più esteso, non lo produce quasi causa unica ed effettrice, essendo noto che le medesime si svolgono in proporzione che si svolgono e si consolidano gli organi corporei.

Nella stessa guisa si ragioni della facoltà di favellare: se noi possediamo una vera disposizione a parlare, questa stessa disposizione non ci permette di dubitare che la nostra destinazione sia di vivere uniti con i nostri simili, giacchè una tal facoltà si

svolge, e perfeziona, per mezzo della imitazione, della istruzione, dello studio.

§. VI.

Il primo stato dell' Uomo è quello di Famiglia.

Che se le facoltà delle quali l' Uomo è fornito, se le loro naturale perfettibilità, se i sentimenti del suo animo, le sue tendenze, le sue stesse passioni ci dicono esser' egli destinato a vivere in unione sociale, dall' altro canto la ragione medesima e la Storia convengono nel contestarci che la prima delle società in cui visse fu la domestica, o di famiglia. Vediamo di fissare una tale verità partendo dai medesimi principii, de' quali si servono coloro che la impugnano.

E per tacere quanto sia assurdo il supporre, come fece Rousseau, che l'Uomo e la Donna nello stato di naturale indipendenza si separassero dopo il loro primo incontro; che la Madre prima per bisogno, indi per abitudine, si prendesse cura di allattare la prole; e che questa tostochè trovavasi in forze da potersi recare da se stessa alla pastura, l' abbandonasse; per tacere, dico, essere tai supposti in opposizione con i sentimenti di reciproca affezione che vediamo esternare l' Uomo verso la sua compagna, questa verso di quello, i Figli verso i loro Genitori, i Genitori verso i Figli; è di più indubitato che l' Uomo nasce

col corpo ignudo, debole, ed oppresso da tanti bisogni che Cicerone non ebbe difficoltà di asserire, che piuttosto che da una Madre sembra essere stato generato da una Matrigna (1). Avea dunque assoluta necessità, prima di essere in caso di recarsi alla pastura, della più tenera cura materna; e questa gli era tanto più necessaria in quanto l'Uomo trovasi sfornito di quella potenza cieca, annessa all'organizzazione degli animali che chiamasi istinto, per cui provvedono al necessario per la loro conservazione. Da questo stesso pertanto, che il bambino selvaggio non avrebbe abbandonato la Madre finchè non si fosse trovato in forze per recarsi da se stesso alla pastura, dee in vece inferirsi ch'egli non si sarebbe distaccato dalla società domestica, riconoscendone per propria esperienza i vantaggi.

Ma suppongasi pure avverato quanto Rousseau immaginò del piccolo Selvaggio,

---

(1) *Homo non ut a Matre sed ut a Noverca natura editus est in vitam: corpore nudo, fragili, et infirmo; animo autem anxio ad molestias, humili ad timores, molli ad labores, prono ad libidines, in quo tamen inest tamquam obrutus divinus quidam ignis ingenii et mentis*. Andr. Patricii Fram. Cicer. pag. 70.

cioè che stimolato dal sentimento della naturale indipendenza giunto appena a reggersi sui piedi, e ad arrampicarsi sugli alberi, siasi portato alla pastura. Quale sarebbe stata la sua sorte?

Elettosi per propria abitazione un' antico burrone, o la cavità di annosa quercia, sarebbesi trovato nella dura necessità di dover combattere quando con le fiere selvaggie, quando con quei della medesima specie affine di provvedersi di radici o di frutta; ond' è che avrebbe passato la prima età in continuo pericolo di cader vittima del furore delle une o degli altri.

Volendo però anco concedere che il piccolo Selvaggio fosse potuto giungere al punto di non avere a temere gli assalti di que' nemici, andrebbe per questo esente da ogni altro pericolo?

Aveva già avvertito lo stesso Filosofo che l' Uomo ha de' nemici ben più formidabili a combattere, e dai quali non ha i medesimi mezzi per difendersi; tali sono la infanzia, la vecchiezza, le malattie di ogni specie, segni tutti della nostra debolezza. Egli però soggiunge, che se le prime ci sono comuni, non così le ultime, spettando esse unicamente all' Uomo vivente in Società; dal che conclude che il Selvaggio non

andrebbe soggetto, che a qualche ferita, e alla vecchiezza (1).

Con quanto poco di verità tutto ciò si asserisca è facile a dimostrarsi. E prima di tutto non voglio io negare, che le veglie, i banchetti, i trasporti smoderati, il lusso, e più altre infauste cagioni producano in generale nella Società più specie di malattie che sarebbero state incognite all' Uomo vivente fuori delle medesime. Ma si potrà perciò asserire che l' Uomo selvaggio non sarebbe stato soggetto che a qualche ferita, e alla vecchiezza?

Le più accurate osservazioni anatomiche e fisiologiche ci assicurano che nella innumerevole classe delle malattie che affliggono il Genere Umano, ve ne ha molte, l' origine delle quali non deve sicuramente ripetersi dallo stato sociale come che inseparabili dalla costituzione organica dell' Uomo, e come provenienti dal concorso spesso inevitabile di più cause naturali: tali sono i passaggi repentini dal caldo al freddo, la soverchia umidità, le acque stagnanti, le putride esalazioni, e simili.

Ciò ammesso, sorpreso il Giovanetto selvaggio da alcuni di questi malori, come

---

(1) Rousseau ivi.

apporvi riparo? Infermo ch' ei sia potrà ascendere gli Alberi onde raccoglierne le frutta, recarsi al Fonte onde attingervi l' acqua, superare i diacci onde provedersi di alimento? Non è che il consorzio scambievole che in sì funeste circostanze possa prestarci soccorso. La Società, scriveva Seneca (1), somministra all' Uomo infermo i rimedii nelle sue malattie, gli ajuti nella vecchiezza, gli opportuni conforti ne' suoi dolori, ed infortunii.

Questo stesso soccorso, e in generale le cure ed assistenza paterna, sarebbero state ancor più necessarie al Giovinetto selvaggio in quella parte che risguarda lo spirito e il cuore. Ella è difatto una verità non di solo raziocinio, ma di esperienza, che se l' Uomo nella età, in cui le sue facoltà intellettuali e morali prendono il primo sviluppo, manchi di direzione e di guida; nè venga istruito a frenare le sue passioni, a regolare le sue tendenze, a moderare i suoi appetiti; verrà ad abbrutirsi per modo che poche tracce in lui si ravviseranno dello stesso lume della ragione.

Ma ciò ch' è necessità ne' Figli è obbligazione per parte de' Genitori, come or' ora vedremo. Lo stato di famiglia essendo

---

(1) De Benefic. Lib. IV. Cap. 18.

dunque necessario non per i soli fisici bisogni dell' Uomo, ma perchè le sue facoltà, inclinazioni e passioni ricevano il necessario sviluppo e direzione, dobbiamo concludere che esso entrò per il primo nelle saggie e provide vedute dell' Autore della Natura.

Partendo da questi medesimi principii non sarebbe difficile di formare un quadro non meno toccante della infelicità che accompagnerebbe la vecchiezza dell' Uomo selvaggio quando gli venisse a mancare ne' proprii figliuoli il più fermo appoggio alla medesima; essendo noto che questo stato è al pari dell' infanzia uno stato di debolezza, d'infermità, di bisogni. Siccome però ripugna alla ragione che la natura abbia voluto esporre l'Uomo alla fame, ai disagi, alla morte, convien dire che abbia provveduto, come in realtà ha fatto, alla vecchiezza de' Padri col soccorso che intimò ai Figli di prestare agli Autori della loro esistenza. In qualunque età pertanto, e in qualunque circostanza si prenda a considerare l' Uomo si troverà che il primo stato a cui venne destinato, è quello di Società domestica o di famiglia.

Del rimanente che questa sia stata la prima ad essere coltivata, si prova inoltre dalla testimonianza del più antico, ed autorevole fra gli storici, attestandoci che il Po-

polo Ebreo non conobbe per lungo tempo altra specie di Società; ed il celebre Cook ne' suoi viaggi asserisce di aver trovato nelle Isole del Mare Australe delle intere Popolazioni che vivono tuttora sciolte da ogni vincolo civile, e in società di famiglia. Perlochè possiamo con ragione stabilire che que' pochi selvaggi che recansi ad esempio contro il fin quì esposto, erano degenerati dalla naturale condizione della specie Umana; dovendo noi riguardare nell' Uomo selvaggio ch' erra pe' boschi, non già l' Uomo naturale, ma l' Uomo che vive contro il suo istituto e contro la sua destinazione, in una parola la rovina, e la degradazione della specie umana.

CAPITOLO IV.

Dello Stato di Società di Famiglia riguardata come un Aggregato d' Individui riuniti sotto l' Autorità Patria.

§. I. Avvertimento.

Lo stato in cui l' Uomo si trova allorchè apre gli occhi alla luce essendo la società di famiglia, è naturale che a questo debbano essere rivolte le prime nostre ricerche affin di stabilirne l' intima costituzione, e la natura degli elementi che la compongono.

§. II. Società di Famiglia, e com'essa richiede l'Ordine.

Per *Società di Famiglia* s' intende la unione di due persone viventi in maritaggio con i proprii figliuoli, domestici, e con quant' altro spetta loro in proprietà. Ma anche allora che più fratelli convivono insieme sotto lo stesso tetto, e sotto lo stesso comando patrio con le loro mogli, figli, domestici, e con tutto ciò che spetta a ciascuno in particolare, costituiscono una società di famiglia: sembrerebbe pertanto doversene distinguere due specie. Siccome però è lo stesso padre comune che presiede alla prima egualmente che alla seconda, così in sostanza non avvi tra l' una e l' altra una intrinseca differenza.

Ciascuna di tai Famiglie, sotto qualunque aspetto voglia riguardarsi, richiede necessariamente, onde possa conservarsi e sussistere, l'*Ordine* ch'è quanto a dire richiede un' Autorità che riunendo in se le forze fisiche e morali degl' individui che la compongono, le diriga al massimo suo bene. In fatti senza questo punto di riunione, lungi dal convergere di concerto verso quel fine, o ne divergerebbero perchè animate da viste particolari, o s' incrocierebbero perchè animate da interessi opposti come si addimostrerà estesamente ove si ragionerà della costituzione delle società civili.

§. III.

Si premette un avvertimento sulla maniera di considerare la Società di Famiglia.

Che se ogni società naturale o di famiglia richiede un' autorità ordinatrice e suprema, chi ne sarà il Soggetto? Questa ricerca verrà da me istituita dopo che avrò fatto conoscere i diritti e i doveri dell'Uomo in quanto è soggetto all' autorità patria.

SEZIONE I.ª

Della Società Conjugale « De' diritti, e doveri reciproci tra Marito e Moglie nello stato di Società di Famiglia.

§. IV.
Introduzione.

Le famiglie risultando della unione de' Conjugi, ciò che prima di tutto c' interessa di conoscere è l' intima costituzione e natura di una simile unione detta *Società Conjugale*. Siccome però tal ricerca ne suppone un' altra, ed è » se ciascun Individuo della specie umana sia obbligato per dovere perfetto a comporre una tale Società » così comincio dall' esame di questa.

§. V.
Se ciascun Individuo della specie umana sia tenuto allo stato Conjugale.

L' autore della *filosofia della natura* non dubita di asserire che chiunque tralasci, essendone capace, di riprodurre con legittimo matrimonio de' simili a se, si rende reo di doppio delitto, e perchè si oppone alle vedute del Creatore, e perchè priva la società de' figli che ha diritto di ripetere da lui. Ciò che in questa assertiva vi ha di vero, e ciò che vi ha di erroneo, apparirà chiaro dai nostri principii.

1.° Que' Giureconsulti che pretendono che lo stato conjugale sia per l' Uomo un

dovere perfetto parmi che appoggino questa loro opinione sul doppio Ordine di natura, e di essenza. Difatti se l'Uomo si riporti all'Ordine naturale ci presenta un doppio rapporto di tendenza e disposizione per la procreazione della specie, e di necessità della procreazione medesima per la conservazione e propagazione di quella. E perchè a un tale rapporto corrisponde nell'ordine essenziale l'altro di mezzo al suo fine, si dovrà concludere essere la legge stessa di natura che obbliga ciascun individuo della specie umana a prendere lo stato conjugale.

2.° Più altri Giureconsulti, e propriamente la maggior parte di essi, temendo che coll'ammettere quel generale comando non si potrebbero evitare le conseguenze che il citato Autore ne ha inferito, si sono appresi al partito di negare che oggidì sussista la necessità di propagare, e conservare con tal mezzo la specie umana; e però asseriscono che il precetto suddetto non sia stato obbligatorio che nella prima età del Mondo.

Essi però così ragionando non si avvidero che avrebbero dovuto dimostrare, affin di sostenere quella conseguenza, queste due cose, cioè che nell'Uomo non siano permanenti le disposizioni alla propagazione e riproduzione della specie, e che la terra

sia popolata quanto può esserlo. Ora nè l' uno, nè l' altro supposto può ammettersi, essendo quelle disposizioni inerenti alla natura umana, ed essendo ben lungi che la terra sia popolata abbastanza.

3.° In questa disparità di opinioni noi ci limitiamo ad asserire essere bensì quel comando per parte della legge di natura universale ma non per tutti obbligatorio: ciò che apparirà chiaro dall' esame delle due conseguenze che si vorrebero inferire da un simil comando, cioè che tralasciando l'Uomo, potendol fare, dal prendere lo stato conjugale *rechi ingiuria all' Autore sapientissimo di detta legge* opponendosi ai suoi fini, e *alla società* privandola della prole (1). Questa seconda conseguenza verrà esaminata estesamente ove si tratterà dello stato conjugale in quanto subordinato alle leggi civili; ond' è che ci limitiamo all' esame della prima ragionando così: allorquando è un solo dovere, e dirò meglio un solo rapporto che muove l'Uomo ad operare, non vi ha dubbio che non gli rimanga libera la scelta essendo costretto ad attenersi a quel rapporto che gli presenta un dovere perfetto. Ma allorquando sono più rapporti, che de-

(1) Pagès Principes généraux du Droit politique chap. VI. 1821.

terminano una medesima azione, o tra questi ve ne ha uno che supera gli altri in perfezione, e l'uomo è tenuto ad anteporlo; o tai rapporti sono uguali in quanto tendono allo stesso fine, e l'uomo è libero di eleggere tra i medesimi quello che giudicherà più conveniente alle sue circostanze.

Lo che premesso se giungasi a dimostrare che l'obbligo della conservazione della specie umana (da cui discende l'altro di prendere lo stato conjugale) si presenta all'uomo sotto due rapporti tendenti egualmente allo stesso fine, si sarà dimostrato esser' egli padrone di abbracciare l'uno piuttosto che l'altro de' doveri che ne derivano senza offendere la legge.

Ma avvi per lo appunto nel caso supposto il concorso di simili rapporti. Imperciocchè ciò che rende obbligatorio il matrimonio non è forse il presentarsi esso come un mezzo necessario per un fine egualmente necessario, e voluto dall' Autore medesimo dell' Ordine Naturale, qual' è la conservazione della specie umana? Ora questa medesima conservazione richiede altresì l' *Ordine Sociale*, che non meno di quello è voluto dallo stesso Autore dell' Ordine naturale. Soddisfarà dunque l'uomo a quel fine, tanto col dare al mondo de' figli per

via di legittimo matrimonio; quanto col limitarsi a cooperare in un modo diretto, ed immediato, alla conservazione dell' Ordine medesimo. Dal che ne siegue essere egli libero nella scelta, e scegliendo piuttosto l' uno che l' altro stato non offendere altrimenti la legge di natura, nè il di lei providentissimo Autore. Nell' esame della seconda conseguenza che si è pretesa inferire dal sudetto comando, si farà vedere che nelle civili società hannovi più stati e condizioni nelle quali si avvera quanto è stato asserito (1).

§. VI.

Se lo stato Conjugale sia fondato in natura, se debba riguardarsi qual contratto: e perchè si chiami società Conjugale.

Dimostrata per tal maniera la falsità della esposta opinione, ciò che prima di tutto ci è uopo ricercare è se la unione conjugale ripeta il suo fondamento dall' ordine de' rapporti essenziali, ovvero se debba riguardarsi di semplice convenzione.

1.° S' immagini che la specie umana fin dalla prima sua origine non si fosse riprodotta, sarebbe venuta meno e perita fin dal primo suo nascere. Ma il fine per cui venne creata fu (nè poteva essere diversamente) *perchè moltiplicandosi popolasse la terra*. Richiedendo pertanto un tal fine l' unione e commercio dell' uomo con la don-

(1) Vol. V. Cap. II. §. 8.

na , ne siegue esser questo un mezzo necessario per un fine che l' ordine naturale presenta egualmente come necessario ; che però è fondato su di un rapporto essenziale ed immutabile, cioè sulla Legge di Natura quale da noi è stata enunciata .

2.° Dall' altro canto questa unione suppone una prestazione per parte degl' Individui che la compongono, ed introduce fra i medesimi , come vedremo , de' diritti e de' doveri assoluti e perfetti . Perchè dunque si formasse , dovea concorrervi il reciproco consenso , non potendo in natura un Essere ragionevole acquistare un diritto qualunque sopra un altro Essere ragionevole senza la sua libera adesione . È dunque questa una condizione inseparabile dalla natura della unione conjugale , e però è fondata sullo stesso immutabile rapporto di mezzo al suo fine , su cui si dimostrò esser fondata la legittimità di questa unione. Ma una simile condizione basta per costituire un vero contratto . L' idea pertanto di un Contratto nella unione conjugale non è altrimenti di origine civile , ma deriva necessariamente dalla sua stessa natura .

3.° Che se ciò che rende legittima la unione dell' uomo con la donna è il fine , cui la medesima è diretta , cioè la procreazione (che vedremo includere la conserva-

zione, e l'educazione) della prole, uopo è che ambedue cooperino a questo medesimo fine. Ora ogni unione legale di più persone, con un rapporto o dovere reciproco di cooperare a uno scopo determinato e comune, dicesi *Società*. Ecco pertanto d'onde tragga l'unione Conjugale la idea e la denominazione di *Società Conjugale*.

4.° Un' altra conseguenza che fluisce dalla considerazione premessa è la *convivenza permanente* de' conjugi: perchè suppongasi che la loro società, venuta appena alla luce la prole, si sciogliesse, chi prenderà cura de' figli? Si risponderà la Madre cui spetta di fatto di porger loro con il latte il primo alimento; ma sarà poi essa sufficiente tanto pe' bisogni che riguardano la sua persona, quanto per gli altri che riguardano la prole? Converrebbe non conoscere le circostanze di una Madre abbandonata a se stessa, e con il peso di allattare e provvedere nella prima età ai proprii figli, per asserire con buona fede che possa soddisfare a tali officii. È dunque consentaneo all'Ordine di creazione la permanente convivenza ed unione de' conjugi per la conservazione de' figli: necessità che ci si presenta non meno imponente se si rifletta all'assistenza che mancherebbe ai medesimi

nella parte più interessante della loro conservazione, ch' è la educazione.

Quindi è che la Società conjugale può esattamente definirsi » per la unione permanente di un uomo libero con una donna libera, stabilita concordemente pel doppio oggetto di aver prole, e di provedere alla sua conservazione sì fisica che morale ».

§. VII.

Condizioni necessarie per la validità del Matrimonio.

Dall' essere poi inseparabile da una tal Società, come si dimostrerà in appresso, la *idea di un contratto* è chiaro richiedersi per parte de' contraenti le stesse condizioni che si richiedono per la validità de' contratti in generale, e propriamente il consenso valido de' medesimi, la loro dichiarazione concorde, e la possibilità dello scopo.

§. VIII.

Principii che discendono naturalmente dalla costituzione della Società conjugale.

L' esposte considerazioni ci permettono di stabilire due altri principii fondati egualmente sulla intima costituzione della Società conjugale, e sono 1.° Che nello stato di natura conviene riconoscere ed ammettere tra i conjugi una perfetta eguaglianza di potere 2.° Che fra i medesimi ha luogo una perfetta comunione dei beni. L' uno e l' altro principio richiede una particolare dimostrazione.

L' uomo e la donna coll' unirsi in Società conjugale compongono un solo Indi-

viduo, venendo a formare un solo corpo ed una sola volontà. Lo scopo poi che si propongono e i mezzi per ottenerlo sono identici in ambedue. Perchè dunque l' uno possa acquistare sopra l' altro una superiorità converrebbe che v' intervenisse per parte di questo secondo l' espresso consenso. Ma non può questo supporsi dacchè la unione conjugale non è una Società ineguale per convenzione. È dunque similmente fondato sull' Ordine di creazione che siavi tra i conjugi 1.° una perfetta eguaglianza di potere sui frutti del loro reciproco amore che sono i figli 2.° una perfetta eguaglianza e comunione di beni.

Queste due conseguenze sebbene non possano incontrare difficoltà meritano nullameno di essere particolarmente illustrate. Riguardo però a quella prima mi riserbo a farlo ove prenderò a trattare della Patria potestà; della seconda dirò in questo luogo quanto basti per stabilirne i veri fondamenti. Affine poi di rendere questa ricerca più agevole e chiara, mi proporrò le seguenti questioni.

I beni spettanti separatamente a ciascuno de' conjugi divengono o nò, in conseguenza del Matrimonio, tra di loro comuni? E divenendoli, una tal comunione si estende alla proprietà, ovvero al solo usu-

frutto de' medesimi ? Comprende essa i beni che acquistano tanto separatamente, quanto congiuntamente dopo il matrimonio ?

I Conjugi prima della loro unione avevano certamente una economia separata. Ma da che si congiunsero in Società conjugale, i loro beni non poterono non divenire comuni. Una tal comunione di beni si è da taluno creduto doversi ripetere dalla *necessità di un' interesse indiviso* tra i medesimi (1). Parmi però che più direttamente debba derivarsi dallo stesso fine del Matrimonio. In realtà non fu questo la sola procreazione, ma altresì la conservazione della prole. Ora siccome quel fine importava il consenso unanime, e concorde de' conjugi di concorrervi con tutti i loro mezzi; così importava ancor quello di concorrervi con tutti i beni che ciascuno avesse avuto in proprietà. Quindi è che se (atteso quello scopo comune) vennero essi a formare con le loro persone e volontà un solo individuo, vennero altresì i loro beni a incorporarsi e formare una sola massa. La comunione pertanto de' beni fra i conjugi è fondata sull' invariabile rapporto di mezzo al suo fine.

---

(1) Kant Giuris. pag. 104.

Vi è stato chi ha preteso che la sola donna ceda all' uomo i suoi beni di fortuna, e li ceda col cedergli in Matrimonio la sua persona (1), ma a torto certamente. Imperciocchè non cede forse ancor l' uomo alla donna nel Matrimonio la sua?

Vediamo per ultimo se questa medesima comunione di beni importi quella della proprietà, ovvero si estenda al solo usufrutto.

Non potendo alcuno esser privato di ciò che gli è proprio senza il suo consenso, si vede qual debba essere il risultato di questa ricerca. Un simile consenso ogni qual volta v' intervenisse, non vi ha dubbio che la proprietà de' beni sarebbe ceduta. Ora non è certamente della natura del matrimonio il supporla neppure tacitamente; mentre il fine che ordina e legittima siffatta comunione di beni non si estende evidentemente più in là dell'usufrutto de' medesimi per la conservazione della prole.

Questa considerazione mi porge la soluzione dell' ultima delle questioni che mi sono proposto. Imperciocchè se ciascuno de' conjugi non cedè nel matrimonio che l' usufrutto de' suoi beni, ne segue:

---

(1) Fichte. Principii del Diritto Naturale Par. II. pag. 189.

1.° Che qualunque acquisto si faccia da ciascuno de' conjugi separatamente debba spettargli in proprietà.

2.° Che acquistando essi in comune, voglio dire facendo degli acquisti col giovarsi della massa comune de' beni, o con la loro industria, o con il loro travaglio, ottenga ciascuno sui beni per tal maniera acquistati un diritto proporzionato alla industria e travaglio di cui detti acquisti sono altrettanti frutti legittimi.

§. IX.

Se vi sieno altre unioni de' due sessi che costituiscono delle società Conjugali legittime.

Fatta fin quì conoscere l' origine, struttura, ed estensione della società conjugale legittima, ci rimane ad esaminare se vi sieno altre specie di unione tra i due sessi che costituiscano delle società conjugali egualmente legittime. Prima d' intraprendere un simile esame farò osservare che la forma di Società conjugale di cui ho fin quì ragionato, per essere composta di un sol' uomo e di una sola donna, è detta *Monogamia*, e che avvene un' altra denominata *Poligamia*, la quale se risulti dalla unione di un sol' uomo con più donne prende il nome di *Poligenia o Poligamia feminile*; se risulti dalla unione di una sola donna con più uomini prende il nome di *Poliandria o Poligamia virile*.

Il Connubio vago non costituisce una società Conjugale legittima.

I.° Una tal distinzione ci permetta primieramente di stabilire che il *Connubio vago*

che comprende tanto il commercio di una donna libera già prostituita (*fornicatio*), quanto l'altro di una vergine con un'uomo libero (*stuprum*), non può non essere altamente riprovata e condannata dalla Legge di Natura; e ciò non solamente perchè il fine ch'essa si propone è la semplice voluttà e non la generazione ed educazione della prole, ma altresì perchè concorrerebbe alla distruzione anziche alla propagazione della specie umana. Spettando difatto alla sola donna il pensiero e la cura di sostentare ed educare i figli; ed essendo questi per lunga età bisognosi di tutto, come potrebbe sodisfare all'uno e all'altro impegno, principalmente se alcuna infermità o disavventura concorresse a renderla vi è più impotente a tale officio? La maggior parte della sua prole, abbandonata a se stessa, andrebbe inevitabilmente a perire.

Lo stesso è della Poligamia Virile.

II.° Lo stesso giudizio convien portare della *Poligamia virile* (*Poliandria*). Non permettendo questa specie di unione conjugale di riconoscere quale sia de' Padri che ha generato la prole, rimarrebbe questa priva del soccorso paterno, tanto in ciò riguarda i mezzi di conservazioae, quanto in ciò riguarda i mezzi di educazione; nè però si otterrebbe il fine che legittima la Società conjugale. È stato di più osservato che la infe-

condità o la sterilità suol essere la conseguenza di questo illecito consorzio .

La poligamia feminile non è in opposizione con la Legge naturale.

III.° Non così della *Poligamia feminile*. Questa che non sia in collisione con la Legge naturale, voglio dire che non sia intrinsecamente disonesta, si dimostra comunemente da ciò che Iddio non l' avrebbe in tal caso permessa ai primi nostri progenitori; parmi però che una tal verità possa dimostrarsi direttamente così.

Richiedendo la validità del consorzio conjugale il consenso libero e concorde dei conjugi di prestarsi reciprocamente ed esclusivamente allo stesso scopo; quando si supponga che la donna acconsenta dal canto suo a tale esclusiva prestazione, e permetta al marito di prestarsi ad altre donne con la stessa condizione per parte di queste, è chiaro che una simile condizione, convenuta liberamente e concordemente tra i conjugi, non si opporrebbe alla validità o legittimità del Matrimonio che nel solo caso che fosse inconciliabile collo scopo cui questo è diretto. Ora è con esso conciliabilissimo; avvegnachè non potrebbe mancarne la procreazione, come cel contesta la rapida e prodigiosa propagazione del Genere umano nella prima età del Mondo, nè la stessa educazione de' figli, bastando per ottenerla che

ciascuna madre si occupi di quella che riguarda i proprii .

Nella Giurisprudenza Sociale si esporranno i motivi pe' quali non il solo divino Legislatore, ma tutti quelli che ebbero a cuore la stabilità dell' Ordine Sociale vietarono questa specie di unione conjugale, quantunque non riprovata dalla Legge di Natura.

La Poligamia vaga è condannata dalla Legge di natura.

IV.° Con la poligamia, di cui abbiamo ragionato, non conviene confondere *la poligamia vaga* (adulterium) che ammette tre diverse distinzioni e sono, allorchè un' ammogliato si unisce ad una donna libera, allorchè una donna maritata ammetta al suo talamo un' uomo libero, allorchè l' uomo e la donna, che hanno scambievole commercio, sono ambedue legati in matrimonio.

Tutte queste specie di Società conjugale vengono altamente riprovate, e condannate dalla Legge di Natura. Le ragioni di tal riprovazione e condanna sono moltissime, e in particolare le seguenti.

1.° Si oppongono esse direttamente al doppio fine del Matrimonio: e per verità è del tutto naturale che pochissime sarebbero le donne che volessero occuparsi di allattare e sostentare la prole ottenuta; ed anco più incerta per non dire impossibile ne sarebbe la educazione.

2.° Questo medesimo commercio è di più intrinsecamente illegittimo e disonesto ammettendo un vero furto fatto dall' uno de' conjugi all' altro; avvegnachè non suppone forse lo stato conjugale la condizione reciproca e convenuta tra i conjugi con promessa perfetta, per cui si obbligano alla prestazione reciproca ed esclusiva della loro persona? Non può dunque l'uno di essi mancare a tale impegno senza mancare a una delle condizioni del contratto, e però senza commettere un vero furto, togliendo all' altro una cosa che gli appartiene per darla ad un terzo che non vi ha alcun diritto.

E quì, giacchè l' occasione mi si presenta spontanea, non voglio ommettere di fare osservare il motivo per cui l' adulterio si riguarda come un delitto più grave nella donna che nell' uomo. Esso è tale dacchè viene a porre il Marito nella dura ed ingiusta necessità di mantenere ed educare de' figli de' quali non è Padre.

§. X.

Avvertimenti.

1.° Dal non essere la Poligamia feminile in opposizione con la Legge naturale si è creduto di porre in questione se essa o la Monogamia concorra più convenientemente al doppio scopo del matrimonio. Per risolverla basti por mente all' indole del cuore umano, e alle sue passioni. Ammettendo detta società più donne con un sol' uo-

mo riunite pel medesimo scopo, è inevitabile che si trovino agitate da continue domestiche dissensioni, che la gelosia vi domini furiosamente, che abbian luogo per parte dell' uomo le preferenze più pericolose, che gli odii vi si perpetuino e passino sovente dai Padri ai figli, e che l' economia domestica vada soggetta a delle crisi funeste. Di quì è che la Poligamia feminile non solamente si oppone alla felicità de' conjugi, ma spesso disturba e rende vana la educazione della prole. Si concluda da tutto ciò che tra le forme legittime di Società conjugale, la più perfetta è la Monogamia come quella che conviene maggiormente al bene sì de' conjugi che della prole (1).

2.° Accadendo poi che dalla prima di quelle tre specie di vaga Poligamia nascan de' figli, vengono denominati *spurj*, a dif-

(1) Interrogato S. Agostino perchè sia ora vietata la Poligamia, rispose perchè n' è abolito l' uso: si danno, prosiegue, diverse specie di reati contro natura, contro gli usi ed i costumi, e contro le leggi. Posto ciò qual colpa potrà addossarsi al santo uomo Giacobbe per avere avuto più mogli? Se si consulti la Natura, egli si servì di quelle donne per avere de' figli non per appagare la sua passione: se si abbia riguardo all' uso, questo autorizzava la Poligamia; se si esamini la Legge, non ve n' era alcuna che la vietasse. Perchè dunque la Poligamia è oggi condannata? Perchè si oppone all' uso, e alla Legge.

ferenza degli altri che nascono da nozze regolari e legittime, che vengon denominati *legittimi*. La stessa denominazione si dà ancora a que' figli che nascono da un commercio vago. Queste due ultime specie di unioni sono quelle che i Giureconsulti distinguono col nome di *quasi nozze*.

§. XI.

In che consista l' essenza del matrimonio.

Fin quì delle diverse forme di Società conjugale sia che la Legge naturale le approvi, sia che le disapprovi e condanni. Per procedere con ordine nelle nostre ricerche passeremo a indagare in che consista l' *essenza*, e come altri si esprimono, la *sostanza del matrimonio*, giacchè su tale oggetto non sono concordi i Giureconsulti, volendo alcuni che debba fissarsi nel semplice consenso, volendo altri che consista nella occupazione e propriamente nella consumazione del medesimo, ed essendovi chi la ripone in ambedue queste cose.

Che il consenso debba premettersi qual condizione indispensabile per la stipolazione del matrimonio, deriva dall' essese il medesimo, come si dimostrò, un vero contratto. Ma in ogni contratto tostochè un simile consenso sia dato con le regole e condizioni che quanto prima si esporranno, diviene completo ed assoluto, ond' è che trae seco le obbligazioni di corrispondere ai pesi e doveri, che dal medesimo sono inse-

parabili. Il consenso pertanto delle parti costituisce l'essenza del Matrimonio, importando necessariamente il dovere di sodisfare al doppio suo scopo, che è la procreazione, e la retta istituzione della prole.

Puffendorf, che porta un contrario parere, obbietta contro questo argomento, che siccome niuno acquista la proprietà di una cosa se questa non sia per modo sua da poterne disporre a suo bell'agio; così non v' è che la occupazione che possa costituire l' essenza di questo contratto (1).

Se però, osserva a proposito un Commentatore di Burlemaque, ci appelliamo alla pratica che si osserva negli altri contratti, vedremo non esser vero in tutta la sua estensione quanto asserisce quel Giurisperito. Quanti di fatti se ne stipolano per mezzo di sole lettere, e si stipolano per modo che dopo che le parti sono convenute, passa il denaro sborsato in profitto del Venditore, e si reputa appartenere la roba in proprietà del Compratore, quantunque questi non l'abbia ancora ricevuta? È dunque a torto che lo stesso Giureconsulto pretende, che una donna che avesse dato il consenso per procura, sarebbe libera di

(1) Lib. VI. Cap. I, §. 14.

unirsi ad altro uomo: avvegnachè sebbene non sia ancora in casa del marito, pure, derivando la forza vincolante del Matrimonio dal consenso, essa che lo prestò non è più libera di disporre di se medesima.

§. XII.

Gradi con consanguineità che sieno; e se l'Ordine che ne ha fissato il Diritto positivo sia conforme all'Ordine naturale.

Non sono le sole leggi positive, ma le stesse naturali che ammettono degl' *impedimenti* al Matrimonio allorchè tra i Contraenti esistono *certi gradi di prossimità di sangue*. Dopo avere pertanto fissato in che consista l'essenza del medesimo, parmi naturale d' imprendere a far conoscere siffatti impedimenti. E perchè una simile ricerca suppone la cognizione *dell' ordine che ha luogo naturalmente tra i consanguinei, ed affini in una medesima stirpe o prosapia*, così mi è uopo cominciare dal darne una idea, seguendo le traccie segnate a tal fine dal diritto positivo come quelle che dimostrerò assere fondate su de' rapporti affatto semplici e naturali. E affin di procedere in simile ricerca con la maggiore possibile chiarezza mi proporrò un esempio pratico col formare ad arbitrio l'Albero Genealogico di una Famiglia in cui supporrò noto il primo degli Antenati che chiamerò Cesare. Sarà questi il Ceppo o Stipite di detta stirpe o famiglia.

Supponendo nati dal medesimo per via di legittimo matrimonio Livia e Pompeo,

questa prima Coppia B. sarà formata de' suoi figli; e proseguendo a supporre, che da questa coppia ne sia nata una seconda C., e quindi una terza D., e in fine una quarta E., si avranno i Nepoti, Pronepoti, ed Abnepoti o terzi Nepoti di Cesare. E' invalso il costume di chiamare *Minori* quelli che potessero nascere dalla quarta, e dalle altre coppie successive.

Questi supposti ci presentano più conseguenze:

1.° Poichè ciascuna coppia discende direttamente dall' altra, si è immaginato essere tra loro vincolate per mezzo di una *linea retta*, di cui una estremità parta dallo stipite, l' altra vada indefinitamente a passare nel centro delle coppie de' minori.

2.° Da che poi ciascuna coppia si suppone generata senza mescolanza di sangue estraneo, all' assieme di questi individui fù dato il nome di *Consanguineità*, o *Cognazione*, dicendosi consanguinei o cognati (quasi nati dallo stesso sangue) questi medesimi individui.

3.° E perchè detta linea s' immagina condotta perpendicolarmente dal Ceppo o Stipite per il centro di ciascuna coppia discendente, le fu dato nome di *discendente*; e però gl' individui compresi ne' suoi intervalli furono chiamati *discendenti*.

4.° Ciascuna coppia sebbene si supponga generata dallo stesso sangue di Cesare senza intervento di sangue straniero, pure da che costituisce una generazione differente dalla precedente, si dice tante essere le diverse generazioni o coppie nella linea discendente quanti furono i matrimonii contratti fra i medesimi.

II.° Faccio ora un supposto inverso al primo, cioè suppongo, che delle esatte indagini mi abbian condotto a discoprire che Cesare ebbe un tal Padre ed una tal Madre, e più altri antenati. Prolungando nel senso opposto la linea dello stesso centro A, si avranno altrettante coppie che dovranno cominciarsi a contare da questo medesimo centro. Agl'individui che compongono detta linea sono stati dati i nomi come siegue:

La prima coppia racchiude il Padre e la Madre di Cesare: la seconda l'Avo e l'Avola, la terza il Bisavo e Bisavola, la quarta il Trisavo e Trisavola. Ancor qui è in uso di lasciare indenominata la quinta coppia, e di dare agl'individui che potesse comprendere, come pure agli altri che potessero esservi precedentemente, il nome generico dei *Maggiori*.

MAGGIORI

Trisavo E Trisavola

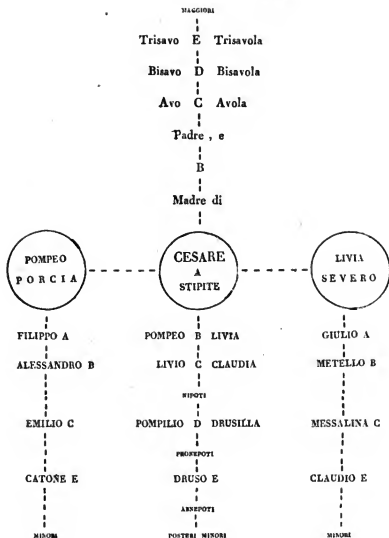
Bisavo D Bisavola

Avo C Avola

Padre , e

B

Madre di

POMPEO PORCIA	CESARE A STIPITE	LIVIA SEVERO
FILIPPO A	POMPEO B LIVIA	GIULIO A
ALESSANDRO B	LIVIO C CLAUDIA	METELLO B
	NIPOTI	
EMILIO C	POMPILIO D DRUSILLA	MESSALINA C
	PRONEPOTI	
CATONE E	DRUSO E	CLAUDIO E
	ABNEPOTI	
MINORI	POSTERI MINORI	MINORI

Da questa supposizione fluiscono due utili conseguenze 1.° Le coppie che partono in senso opposto dal centro trovandosi nella medesima direzione di quelle che discendono, si denominò *retta ascendente* la linea che passa per i centri di dette coppie, chiamandosi *Consanguinei ascendenti* gl' individui compresi nelle particolari coppie, estensivamente ai maggiori; 2.° In questa linea (in cui si suppone egualmente che non v' intervenga sangue straniero) si dirà del pari tante essere le generazioni che precedettero lo stipite, quanti furono i matrimonii tra i *Consanguinei ascendenti*.

III. Fin qui ho supposto che ciascuna linea derivi dall' altra senza mescolanza di sangue estraneo. Siccome però i matrimonii tra i fratelli e le sorelle, attesi i gravi disordini ai quali possono dare occasione, vennero vietati dai più saggi Legislatori, e in particolare dal Legislatore Divino; così affin di conservare, il più è possibile, la derivazione delle diverse generazioni dallo stesso sangue, si stabilì di avere in vista in ciascuna coppia il solo uomo: che però nell' esempio addotto si dirà che i consanguinei nella *linea retta discendente* sono Pompeo, Livio, Pompilio, Druso, e Minori. Da questo dato noi partiremo nel

proseguimento della esposizione di questa dottrina.

§. XIII.

Gradi che sieno, e come si contino in ambedue le linee?

Esaminando nelle due linee le diverse coppie o generazioni, si scorge che ciascuna si trova a distanze diverse dal ceppo. Queste diverse distanze sono quelle che i Giureconsulti (giovandosi della similitudine de' gradi delle scale) hanno denominato *gradi di consanguineità*. Siffatti gradi si cominciano a contare *nella linea discendente* proseguendo fino ai Minori : ciò che si pratica così. Fatto punto nella persona di cui vuol conoscersi il grado , si ascende verso lo Stipite , notando le *coppie* , o *generazioni* esclusivamente a quella dello stipite medesimo : per tal guisa si dirà che B. trovasi nel primo grado, C. nel secondo ec. Quindi è che si asserisce con ragione che sulla linea retta quante sono le generazioni tanti sono i gradi , eccettuatone lo stipite ; in fatti ciò che ho detto della linea discendente , ciascun vede doversi applicare all' ascendente.

Linee laterali e maniere di contare i gradi sulle medesime.

Suppongasi ora che le persone delle quali si vogliono conoscere i gradi di consanguineità non sieno generate le une dalle altre , ma che in vece dalla prima coppia (composta di Pompeo e di Livia) si formino due famiglie distinte, e propriamente suppongasi che Pompeo si congiunga con

Porcia , Livia con Severo : in tal supposto i figli che nasceranno da questi matrimonii, non più discendendo dallo stipite con un ordine diretto , non possono riguardarsi come generati gli uni dagli altri. Siccome però o mediatamente , o immediatamente ritengon tutti un rapporto con lo stesso ceppo , cui in certo qual modo fanno ala e stanno a lato ; così furono ideate due altre linee , che per essere oblique allo Stipite, furon dette *laterali*, o *trasverse*.

Ciò premesso, vediamo come in queste si contino detti gradi . Ciascuna linea riguardata separatamente, costituisce una linea retta . Ogni qualvolta pertanto si voglion fissare sull' una o sull' altra i gradi di consanguineità , si procederà con il metodo che è stato esposto per la linea discendente retta . In fatti nell' una il Ceppo è Pompeo , nell' altra (relativamente a Cesare) è Livia .

Non così se le persone esistenti in una di coteste linee trasverse si confrontino con quelle dell' altra , potendo evidentemente costituire delle linee più o meno oblique con lo Stipite . In tal caso per fissare le distanze o gradi relativi di ciascuna persona , è costume , adottato comunemente, di contare le persone che nell' una e nell' altra linea s' interpongono tra lo stipite ed

essa : per esempio se io voglia conoscere i gradi di consanguineità tra Claudio e Filippo figlio di Pompeo , conterò nella linea discendente, ove si trova Claudio, le persone, ascendendo fino allo stipite che in tutto sono sei; partendo in seguito da questo medesimo stipite, conterò le persone nella linea discendente . E perchè il loro numero totale è otto, per ciò, sottraendo da questo numero lo stipite (comechè comune ad ambedue le serie ascendente e discendente) scorgerò che Claudio trovasi nel settimo grado di consanguineità o cognazione con Filippo .

È evidente che questa pratica si riduce a contare le persone, che in ambedue le linee s' interpongono tra lo stipite .

§. XIV.

Affini, e gradi di affinità.

In ciascuna coppia, o generazione vi sono altresì de' rapporti, non però di consanguineità, ma di prossimità maggiore o minore tra i consanguinei del marito e della moglie, come pure tra i consanguinei di questa e del marito . A simili rapporti è stato dato il nome di *affinità*, e vengono detti *Affini* o *Collaterali* , *ascendenti* o *discendenti* i consanguinei dell' una e dell' altro .

Da simil nozione segue chiaramente che non esistono, rigorosamente parlando, gradi tra gli Affini ; nè però detti rapporti possono prendersi come tali , supponendo

questi delle generazioni . Nonostante ciò le leggi civili egualmente che le canoniche , hanno riconosciuto ed ammesso de' gradi di affinità che ci è uopo conoscere, giovandoci in più circostanze a decidere le liti tra i pretendenti ad una eredità nel caso di estinzione delle linee ascendente e discendente.

Siffatti gradi si desumono dal seguente principio che ridurrò per maggior chiarezza in pratica , applicandolo allo stesso esempio.

Suppongasi che Pompeo il quale sposò Livia abbia avuto un' altro fratello . Poichè questo sta a quello nel primo grado di consanguineità , così stà alla sua moglie nel primo grado di affinità . Con questo dato o principio ci sarà facile di determinare i gradi di affinità negli altri consanguinei di Pompeo relativamente alla moglie, e reciprocamente .

§. XV.

Conseguenze che fluiscono dalla esposta dottrina.

Da quanto è stato esposto possono inferirsi queste due conseguenze; 1.° Che i differenti gradi di consanguineità computati con questo metodo nelle linee ascendente , discendente , e trasversa, sono fondati sull' *ordine essenziale* , per essere fondati su de' rapporti di prossimità, legati mercè un rapporto comune a tutti , *qual' è quello di successione* ; 2.° Che il metodo di contare le diverse distanze tra le generazioni , os-

sia i gradi di consanguineità è egualmente semplice e naturale, partendo dallo stesso rapporto o principio.

§. XVI.

Le nozze tra i consanguinei in linea retta ascendendo, e discendendo, sono vietate dalla legge di natura.

Dopo ciò non potrà che riuscire facile il determinare quali degli esposti gradi, secondo la legge di natura, sieno di ostacolo alla unione conjugale.

I. E primieramente che di tale indole sieno le nozze in linea retta ascendente e discendente, basti a convincerne l'esaminare e confrontare i rapporti che passano tra i figli e i genitori, e quelli che passano tra i conjugi. Sono i primi de' rapporti di subbordinazione, di timore, di rispetto, di venerazione, di riconoscenza; sono i secondi de' rapporti di eguaglianza, di totale confidenza, di libertà conjugale. Ma gli uni sono evidentemente inconciliabili con gli altri. Non potrebbero dunque aver luogo gli sponsali tra i consanguinei in linea retta ascendente e discendente (mentre ciò che ho detto de' figli rispettivamente ai genitori, si applica agli altri esistenti nella medesima linea) senza rovesciare l'ordine invariabile de' rapporti. Quindi è che la stessa natura associò a questi matrimonii una idea di disonestà e di turpezza che si fa sentire al solo pronunziarli: idea che Mosè additò con quelle energiche espressioni » tu non scoprirai la nudità di tuo Padre o di

tua Madre. È tua Madre, tu non scoprirai la sua nudità (1).

I matrimonii tra i consanguinei in linea trasversa non sono vietati dalla legge naturale.

II. Non così de' consanguinei in linea trasversa, non esclusi gli stessi fratelli e sorelle che si trovano nel primo grado. Poichè non riconoscendosi gli uni autori della esistenza degli altri; nè essendo in conseguenza tenuti ai doveri che incomberebbero ad una parte rispettivamente all' altra; che anzi avendovi tra di loro un rapporto di naturale eguaglianza, si vede che quel pervertimento di ordine non potrebbe essere prodotto dalle loro nozze. Si aggiunga che se questi fossero intrinsecamente disoneste, Iddio, come di sopra si è fatto notare, le avrebbe impedite nella prima età del Mondo col creare non un solo ma più uomini e più donne nel tempo medesimo. Per tal guisa non avrebbe posto i nostri primi padri nella dura necessità di violare la Legge (2): altronde, osservano accuratamente alcuni Padri della Chiesa, il matrimonio tra i Genitori e i Figli intanto è per se stesso indecente in quanto avvi una immediata congiunzione tra i medesimi; ma le altre persone non unendosi sotto lo stes-

(1) Levit. XVIII. §. 7.

(2) Burlemaqui Princip. du Droit de la Nat. et des Gens T. V. chap. XIV.

so rapporto, bensì per ordine ai parenti, non ha il loro matrimonio la stessa indecenza. Dal che concludono che la decenza o indecenza de' matrimonii varia secondo la consuetudine, e secondo le Leggi Umane e Divine cui van soggetti (1).

Le nozze tra i quasi consanguinei van soggette alle medesime regole.

III. L' uno e l' altro degli esposti principii si estende ai così detti *quasi consanguinei*, voglio dire a coloro che sono nati da vietata congiunzione del maschio con la femmina: mentre correndo l' obbligo a chi diè loro l' esistenza di alimentarli, di educarli, di proteggerli, vogliono essere considerati sotto lo stesso aspetto relativamente al diritto di poter contrarre tra di loro delle nozze tanto nella linea retta che nella trasversa.

Matrimonii tra gli affini quantunque ascendenti e discendenti.

IV. Riguardo agli affini ascendenti e discendenti, onde fissare se tra i medesimi possano aver luogo delle nozze legittime, è uopo distinguere tra gli affini della medesima specie, e gli affini che chiamansi ascendenti e discendenti.

Che le nozze tra gli affini della medesima specie non sieno vietate si dimostra così: la Legge non vieta, come si è veduto, le nozze tra i consanguinei laterali; non può dunque vietarle tra gli affini della medesima specie come quelli, che non

(1) Thom. II. Quest. 144. D. Aug. de Civit. Dei c. 6

hanno tra di loro de' rapporti, sì stretti nè sì numerosi.

Che poi non vieti le nozze tra gli affini ascendenti e discendenti, siccome tra il suocero e la nora, tra la suocera e il genero, si prova ragionando a un dipresso nella stessa maniera. Imperciocchè intanto si vide esser vietate le nozze tra i consanguinei ascendenti e discendenti in quanto non potrebbero essere effettuate senza un manifesto rovesciamento dell' ordine de' rapporti che hannovi tra i medesimi, e senza collisione de' doveri, che debbono osservare reciprocamente per la generazione ed educazione della prole. L'uno e l'altro disordine non potendo aver luogo ne' matrimonii in quistione, come è evidente dalle cose dette, ne siegue non esser questi proibiti dalla Legge di Natura (1).

---

(1) In questa, e in generale nelle ricerche che ci siamo proposti circa i gradi di consanguineità noi abbiamo esaminato le quistioni giusta il Diritto Naturale. Il Diritto Pontificio però in vista del vero bene sociale, e per vie più assicurare la santità del matrimonio, decretò, che le nozze tra i consanguinei, esistenti nella linea obbliqua, sieno nulle fino al quarto grado, e lo stesso decretò pure delle nozze celebrate tra gli affini, sieno esse dirette, sieno laterali. A questa decisione noi pure, come addetti alla Religione Cattolica Romana, pienamente ci conformiamo. (Cap. Litteris X. de Consanguineitate, et Affinitate.)

V. La medesima illazione vale per le nozze de' quasi affini, voglio dire di tutti quelli, che traggono la loro origine da matrimonii illegittimi, che vedemmo essere denominate quasi nozze. Poichè le ragioni, che militano in favore degli affini, militano evidentemente in favore de' quasi affini.

I matrimonii tra i quasi affini non sono vietati dalla legge di natura.

§. XVII.

Diritti reciproci tra i conjugi.

Passiamo ora a fissare i diritti e i doveri reciproci tra i conjugi. E per cominciar dai primi, se la propagazione della prole, e la sua migliore istituzione, costituiscono il fine per cui l'uomo e la donna si uniscono in maritaggio; è dunque fisso, e determinato il rapporto su cui debbon poggiare i diritti reciproci tra marito e moglie; cioè ogni mezzo, che la ragione riconosca come necessario pel conseguimento di quel fine, costituirà un diritto o potere del marito sulla moglie, e reciprocamente.

Quindi è che il primo diritto reciproco tra i conjugi è la *libertà conjugale*. È questa del pari ristretta entro de' confini fissi in natura. Poichè concede bensì all'uno e all'altro una totale confidenza (venendo essi in virtù del matrimonio a formare dirò così una sola persona); non concede un potere regolato dal solo capriccio, dalle passioni, dall' arbitrio per cui possa l' uno permettersi sulla persona dell' altro tutto ciò che gli aggrada; mentre in tal supposto sor-

passerebbe il fine, che lo rende legittimo; e però l' uno e l' altro de' conjugi potrebbe dispensarsi dall' obbedienza conjugale, quando l' uno o l' altro si facesse lecito di oltrepassare quei confini.

II. Il secondo diritto consiste nella *fedeltà vicendevole*. Suppongasi in fatti che su tal riguardo potessero nascere tra i conjugi de' sospetti: la gelosia, il rancore, gli odii ne sarebbero una necessaria conseguenza; ond' è che difficilmente si otterrebbe il fine del matrimonio. Si aggiunga, che questa fedeltà è di più fondata su di una formale promessa, per cui i conjugi, nell' atto stesso di stringere la loro unione, si obbligano di gelosamente osservarla.

III. Il terzo diritto tra i medesimi è l' *Amore vicendevole*. Poichè dovendo essi formare una sola persona, è conveniente, che ciascuno sia riguardato dall' altro quasi un altro se stesso.

§. XVIII.

Doveri tra i conjugi.

Queste poche considerazioni sui diritti che ha ciascuno dei conjugi nello stato di società naturale o di famiglia ci rende facile la determinazione dei loro doveri. Imperciocchè se ciò che fa nascere il diritto ad una cosa in favore di uno, fa nascere negli altri l' obbligazione di lasciar godere a quello tranquillamente la cosa medesima: è uopo concludere che ciò ch' è di diritto

per uno dei conjugi sia di dovere per l' altro.

Dopo ciò è chiaro che i loro scambievoli doveri potranno ridursi ai tre seguenti 1.° all' obbedienza; 2.° alla fedeltà; 3.° all' amore conjugale. Da questo amore e da quella fedeltà discendono più altri doveri de' quali non farò che accennare i principali.

1.° Gli ufficii che di sopra ho denominato di beneficenza, e che tra gli altri uomini rimangono nella loro originaria condizione, tra i conjugi divengono ufficii assoluti o perfetti. Quindi è che l' uno non potrebbe negarli all' altro senza manifesta ingiustizia.

2.° Nella prestazione di simili ufficii quando abbia luogo collisione, debbono i conjugi preferirsi a vicenda.

3.° Non potrà l' un de' due allontanarsi, anche per breve tempo, dalla comune abitazione senza il consenso dell' altro. Questi però non avrà diritto di negarglielo quando quegli ne adduca de' motivi urgenti e legittimi.

4.° Portando l' interesse della famiglia od altra causa legittima di dover cambiare dimora, il marito potrà farlo quand' anche vi fosse una convenzione in contrario. Questo diritto non spetta peraltro al medesimo in virtù dell' autorità conjugale, ma in con-

seguenza dell' autorità che gli compete come capo di una vera società politica : ciò che si dimostrerà nel Diritto sociale .

§. XIX.

Avvertimento.

Gli esposti doveri di benevolenza e di fedeltà reciproca tra i Conjugi mi pongon sott' occhio una riflessione che non credo di dover tralasciare come quella che tende ad inculcarne l' osservanza . È stato scritto che non avvi società che sia più deliziosa e consolante della conjugale . Ciò è vero quando que' doveri sieno dai socii gelosamente osservati ; giacchè nel contrario supposto dovrebbe anzi dirsi non esservene alcuna più infelice e desolante : in realtà se il fine che anima i conjugi sia quello stesso che loro propone la Legge ; se l' uniformità de' sentimenti ne regoli la condotta , ne moderi le inclinazioni , ne formi una sola anima ; se si prestino un sollievo reciproco mercè i vicendevoli offici di tenerezza, di cordialità , di confidenza ; non vi ha dubbio che il concorso di tutte queste felici circostanze costituiranno del maritaggio una società sotto tutti i rapporti tranquilla e felice . Ma se il male umore , la gelosia , le gare , gli odii , il dispetto vi s' intromettano , non potrà immaginarsi società più misera ed infelice ; mentre non avvene altra che con il corredo di tutto ciò che può renderla tale , presenti *un vincolo che la Re-*

ligione e le Leggi Sociali dichiarano insolubile.

§. XX.

Se il vincolo nuziale secondo la legge di natura sia indissolubile.

Ma è egli poi, realmente tale questo vincolo quando si riporti all' ordine essenziale? Prima di esporre ciò che ci sembra più conveniente, onde risolvere questa interessante questione, che ai dì nostri è divenuta l' oggetto delle ricerche di parecchi scrittori, darò un cenno degli argomenti che possono recare in loro favore tanto quelli che ne sostengono la solubilità quanto quelli che la negano. Comincio dai primi:

I.° La permanenza della unione conjugale fino alla completa istituzione della prole si vide esser fondata sù di un rapporto invariabile qual' è quello *di mezzo al suo fine*: un tal rapporto però, come altrove si è fatto osservare (1) importa bensì una necessaria connessione tra i suoi due termini finchè sussiste il fine, ma se questo venga a mancare manca con esso la necessità del mezzo. Or tanto accade nel caso nostro: essendo lo stato conjugale un mezzo per la propagazione e completa educazione de' figli, ogni qual volta i Genitori abbian soddisfatto all' una e all' altra obbligazione, cessa e vien meno con questa ne' medesimi

(1) Vol. I. cap. 3. §. 7.

ancor l' altra della reciproca loro unione ; ond' è che tal permanenza , esaminata giusta l' ordine de' rapporti , non trae seco necessariamente la perpetuità .

Alla stessa conclusione sembra che possa giungersi quando si prenda a considerare il matrimonio sotto l' aspetto di un contratto , qual' è in realtà non per sola istituzione civile , ma per legge di natura . Imperocchè è noto , che ogni contratto obbliga solamente per il tempo e per il fine che si proposero i contraenti nello stipolarlo . Ora i conjugi nel contrarre la unione conjugale non si proposero altro fine che la propagazione e la educazione della prole ; non convennero altrimenti che il tempo della sua durata dovesse protrarsi a tutta la durata della loro vita . Adempiuto pertanto che avessero quel doppio officio , poteva ciascuno , nello stato di naturale indipendenza , *con il consenso dell' altro*, sciogliere il nodo che tenevalo avvinto .

Ho aggiunto essere a tal fine necessario il reciproco consenso , essendo della natura de' contratti che quando dai contraenti non sia stato concordemente fissato il tempo della durata di ciò che ne costituisce il soggetto , non possa l' uno recedere dai patti senza l' adesione dell' altro : ciò che accade rapporto al matrimonio , sì perchè è

un contratto indefinito relativamente al tempo, sì perchè partecipa all' una e all' altra delle parti de' diritti reali e scambievoli de' quali non può essere spogliata senza ch' essa medesima vi acconsenta.

Chiamando poi ad esame questa medesima questione sotto altra veduta, si osserva che se la perpetuità del nodo nuziale fosse fondata sulla norma eterna del giusto e dell'onesto, lo stesso Dio non potrebbe dispensare alcuno dall' adottarla, non potendo allontanarsi dai rapporti eterni ed essenziali della sua infinita sapienza (1): eppure egli ne dispensò il Popolo ebraico, avendo permesso agli Ebrei di ripudiare la propria moglie rea di adulterio, e di passare a nuove nozze.

II.° In appoggio della opinione contraria si adducono in vece i seguenti argomenti.

Se lo stato conjugale si esamini ne' suoi *rapporti naturali* e in quei *di famiglia e di associazione civile* si otterrà per ultimo risultato la permanenza perpetua de' conjugi nel medesimo.

Di tai rapporti i principali sono *la vicendevole affezione* tra Marito e Moglie, e in particolare *i loro reciproci bisogni* che

(1) Vol. I. cap. 13. Append. pag. 369.

lungi dal diminuire coll'età divengono nella vecchiezza per modo imponenti che la stessa loro esistenza senza il mutuo soccorso ne verrebbe compromessa.

I rapporti poi *di Famiglia* sono *la infanzia e il bisogno* che hanno i Figli per lunghi anni delle cure paterne, sopra tutto in ciò concerne la loro educazione ed istituzione sì fisica che morale.

Per ultimo *le umane società* reclamano per la loro conservazione e prosperità la perpetuà consistenza della unione conjugale, essendo questa, come si dimostrerà nel progresso di questo Saggio (1) uno de' validi appoggi della pubblica morale e del ben' essere sociale.

Passando poi al confronto che vuol farsi del contratto matrimoniale con gli altri contratti dai quali non è permesso ad alcuno de' contraenti di ritirarsi senza il reciproco consenso, è agevole a dimostrare che un simile confronto non regge; avvegnachè la destinazione di quel primo è totalmente differente dalla destinazione de' secondi.

Di fatto chi stringe con altri un contratto usuale e ordinario non lega che se

---

(1) Vol. V. Cap. II. Sez. I.

stesso, e non ha in vista che il suo privato interesse; e se soffre discapito, cade questo a solo suo carico. Non così è del contratto conjugale. Colui che lo contrae si pone in relazione con la intera società del genere umano, si propone per fine di accrescere il numero de' suoi individui, e questi formati al ben' essere comune. Mancando a tal dovere non reca danno soltanto a se e alla propria famiglia, ma alla intera associazione del genere umano. Egli, giusta l'espressione di un elegante Scrittore, è un *Capo, un Pontefice rappresentante la Magistratura del più antico Sacerdozio ch' esista tra gli uomini*. Quindi è che non può senza ingiuria riguardarsi quasi un Affittuale, un Conduttore, un Enfiteuta. Lo che posto se il contratto nuziale è intimamente connesso con l' interesse sociale; se desso è di una eccellenza e dignità affatto particolare, poichè richiede la *indissolubilità* del nodo con cui i Conjugi si vincolano reciprocamente, è evidente essere questa medesima indissolubilità fondata sul diritto di natura.

Da ciò infine che Iddio nella successione de' tempi, permise agli Ebrei, nel caso di adulterio per parte delle loro mogli, di sciogliere detto nodo, non dee inferisene al-

tra conseguenza se non ch' egli diè loro tal permissione in vista di un qualche imponente motivo : tale fu *la durezza del loro cuore*, e probabilmente la durezza con cui trattavano le loro donne che avesser trovate ree di tal delitto (1).

Delle fin quì esposte opinioni è la seconda cui protestiamo la nostra totale adesione. Nati ed educati nel seno della vera religione proclamiamo, onde non allontanarci dai suoi dettami, perpetue ed indis-

---

(1) La durezza e ferocia degli Israeliti prima che venisse in parte addolcita in parte repressa dalle Leggi di Mosè, ci viene da questo medesimo contestata. Si rileva di fatto chiaramente da più luoghi de' sacri libri, che essi nelle loro guerre o non accordavano quartiere ad alcuno o trucidavano barbaramente i prigioni (*Lib. Jud.* 1. 17.), che nelle città che avesser preso di assalto non perdonavano a fanciulli a vecchi a donne uccidendo tutti indistintamente (5. *Mos.* 20. 10. 12. 13. 14.), e che maltrattavano ed opprimevano gli stranieri come più fosse loro piaciuto (4. *Mos.* 15. 16. 3.). L' avventura poi di Tamar con Giuda ci mostra evidentemente con quanta crudeltá si diportassero nella punizione di delitti anco men gravi dell' adulterio (*Gen. cap.* 23. *ver.* 14.)

solubili le nozze celebrate con le formalità richieste per la loro validità.

Aggiungiamo di più che quando anche si voglia ammettere che non possa dimostrarsi esser queste per legge di natura fornite di tal carattere, non potrebbe inferirsene altra conseguenza se non che lo stesso divino Legislatore, col sublimarle al grado di Sagramento, ne suggellò quel carattere, venendo per tal modo a perfezionare la legge di natura, e a provvedere alla stabilità dell' Ordine sociale (1).

Tal' essendo il giudizio che portiamo sulla solubilità, od insolubilità del matrimonio riguardato nel suo rapporto col Diritto di natura, affin di porre questa medesima questione in tutto il suo lume, la esamineremo riportandola a que' casi ne' quali secondo lo stesso Diritto, sembra esser permesso il discioglimento del nodo nuziale: a tal fine gioverà aver presenti i due seguenti avvertimenti.

1.° Conformandosi all' uso e alle disposizioni delle leggi civili, distinguono i Giureconsulti due maniere di separazione tra i conjugi: l' una è detta soluzione del ma-

(1) Vol. V. Cap. II. Ses. I. §. 5.

trimonio o *divorzio*, ed importa lo scioglimento totale del nodo e la libertà di contrarre delle nuove nozze ; l'altra importa la sola *separazione dal talamo*. Quella prima maniera da che solevasi intimare con una schedola fu detta *Libello di ripudio*.

2.° In forza del matrimonio non acquista l'uomo alcuna superiorità sulla donna. Questa proposizione già di sopra dimostrata, ci è uopo di ricordarla riassumendo le prove che le servono di appoggio. Se è certo, come lo è indubitatamente, che innanzi al matrimonio esisteva tra le persone che volevansi unire in maritaggio una totale eguaglianza, affin di potere asserire che il Marito acquisti con questo un diritto di superiorità sulla donna, converrebbe che dal medesimo venga distrutta cotesta naturale eguaglianza. Ma la convalida anzi e la rende più intima e stretta, venendo essa a formare de' conjugi una sola identica persona. La superiorità pertanto che da taluno si vuol concedere al Marito sulla Moglie è in opposizione con la natura di questo stato. Si è di più veduto che questa stessa superiorità non potrebbe conciliarsi con la giustizia distributiva; mentre vuol questa che allor quando più persone contribuiscono a una qualche cosa, si dia a ciascuna tanto

di diritto, quanto le può competere in ragione di ciò che vi contribuisce; e perchè ciascun de' conjugi contribuisce egualmente al fine del matrimonio, ne siegue non potersi assegnare una ragione per cui all' uomo debba darsi più che alla donna, siccome avverrebbe se gli si permettesse una decisa superiorità sulla medesima.

3.° Concludiamo da tutto ciò, che se derivano all' uomo de' diritti sulla donna per la violazione di alcuno de' sopra esposti doveri; gli stessi diritti derivano alla donna quando sia essa che venga offesa dall'uomo; lo che premesso discendiamo all' esame de' sopradetti casi.

La pertinacia ed invincibile negazione del dovere conjugale se costituisca una causa legittima di discioglimento del nodo nuziale.

I. È fuor di dubbio che ciascuno de' contraenti sia tenuto a prestarsi al dovere conjugale. Supponendosi pertanto che uno di essi neghi all' altro con *pertinacia insuperabile* un tal dovere, sarebbe questo secondo autorizzato a rompere il vincolo e dissociarsi senza il consenso dell' altro?

Coloro che riconoscono un tal vincolo solubile per diritto di natura ragionano così: il dovere conjugale è un mezzo necessario per ottenere il fine cui il matrimonio è destinato. Mancando in questo supposto quel mezzo ne discende naturalmente essere la stessa Norma fondata sull' ordine essenziale che lo dichiara disciolto.

A questa medesima conseguenza soggiungono ci conduce il riflesso che il matrimonio è un vero contratto naturale; lo che posto è chiaro, che colui che pertinacemente ed invincibilmente nega quel dovere, viola un patto ed annulla da se stesso il contratto che ne richiede la osservanza.

A questo ragionamento, per quanto sembrar possa valido, ed imponente fan fronte le seguenti osservazioni. Si è detto e ripetuto, che sebbene non possa negarsi che il contratto matrimoniale sia un contratto fondato in natura, pure è di un genere e dignità affatto particolare; che però quella conseguenza potrà benissimo applicarsi ai contratti ordinarii e volgari, non mai al contratto nuziale, quindi è che, se un contratto di vendita o locazione si giudicherà nullo tosto che il venditore o locatore tralasci di somministrare nel tempo convenuto la cosa locata o venduta, altrettanto non dee inferirsi del contratto nuziale per mancanza di uno de' conjugi a quel dovere.

Non essendo poi improbabile, nè smentito dal fatto, che il conjuge renuente si pieghi anco dopo un lungo lasso di tempo, e riconosca quel dovere cui si è volontariamente vincolato, ne siegue essere un tal supposto puramente ipotetico.

Se l' adulterio secondo la legge di natura somministri una causa legittima di ripudio.

II. Non è, soggiungono i fautori del divorzio, alla sola prestazione del dovere conjugale che si obbliga ciascuno de' conjugi; si obbliga eziandio a prestarlo unicamente all' altro. Prestandolo pertanto ad un terzo, o ch' è il medesimo, rendendosi reo di adulterio, manca al patto e distrugge il contratto. Questa medesima conseguenza fluisce dal confronto che si faccia di questo delitto con la legge naturale fondata sull' ordine essenziale, opponendosi apertamente *al fine* che si propongono i conjugi nel contrarre il loro consorzio, ch' è di aver prole dalla loro scambievole unione, e non da estraneo accoppiamento.

Che tale sia la natura de' patti che la loro infrazione faccia perdere a chi osò infrangerli il diritto di esigerne dall' altro contraente la osservanza, diciamo essere una verità della maggiore evidenza. Nel tempo stesso però ripetiamo che un simil principio per le cose dette non può applicarsi in tutta la sua estensione a un patto che sia di sua natura permanente ed irrevocabile, qual' è il nuziale. La di lui violazione esige indubitatamente un compenso alla parte lesa; ma tal compenso non può nè dev' esser tale da distruggere la indole e natura del patto medesimo: e perchè questo importa seco la perpetuità della unione con-

tratta, è forza inferirne che la sola separazione dal talamo e dal convitto ne costituisca il giusto compenso.

Se la legge di natura permetta il ripudio nel caso di cattivi trattamenti per parte di uno de' conjugi.

III. Il terzo caso in cui si pretende esser permesso per diritto di natura il discioglimento del nodo nuziale è quando uno de' conjugi per malvaggità d' animo o per incompatibilità di carattere usa a danno dell' altro ogni maniera di contumelie e di sevizie, riguardandolo e trattandolo quasi nemico.

Riportando noi anco questo caso ai principii adottati, diciamo che prima che alla parte offesa derivi alcun diritto, dovrà praticare ogni mezzo che le si presenti opportuno per indurre l' altra a desistere da una sì ingiusta condotta. Non giovandole le vie di conciliazione, aggiungiamo essere in diritto non solamente di separarsi perpetuamente dal talamo, ma di prevalersi de' mezzi che il necessario diritto di difesa permette a chiunque si trovi in pericolo per parte di un terzo. Imperocchè non è forse il matrimonio ordinato a ciò, che l' un de' conjugi sia all' altro di sostegno e di conforto? perchè amandosi con la più stretta dilezione di mente e di cuore cooperino concordemente alla educazione de' figli, al domestico governo, ai bisogni della famiglia? Se dunque l' uomo invece di trovare

nella donna una fida e dolce compagna, ed una cooperatrice ai suoi disegni, trovi una tigre spietata che avveleni ogn' istante del viver suo; se la donna invece di trovare nell' uomo un amico, un protettore, un sostegno alle penose sue cure, trovi un carnefice sempre disposto a maltrattarla, e con cui non possa convivere senza pericolo della sua stessa esistenza; se dico lo stato conjugale per colpa dell' uno o dell' altro de' contraenti sia ridotto a tali estremi, venendo meno il fine a cui fu ordinato, ed essendo della natura de' contratti che la perfidia ne cancelli, rapporto alla parte innocente, le obbligazioni; acquisterà questa per legge di natura il potere legittimo di separarsi per sempre dal talamo e consorzio nuziale senz' aver bisogno del consenso dell' altra: potere o diritto che è di più fondato sulla equità naturale che non permette che un' uomo od una donna si rendano infelici per sempre...

Se la impotenza fisica sia causa legittima di ripudio.

IV. Fin qui delle cause che potrebbero porgere de' motivi legittimi di scioglimento del nodo nuziale per colpa dell' uno o dell' altro de' contraenti: se ne aggiungono due altre meramente fisiche ed innocenti, e sono la *impotenza fisica*, e la *sterilità*, capaci di legittimare lo stesso di-

scioglimento . Esaminiamole, cominciando dalla prima.

La impotenza distinguesi in *naturale e momentanea*, in *naturale e perpetua*.

La prima potendo svanire col togliere la causa che la produce, non costituisce lo scopo della quistione, bensì la seconda che dividesi in *antecedente* in quanto ha preceduto il matrimonio, e in *conseguente* in quanto ha avuto luogo dopo la stipolazione del matrimonio.

L'impotenza *antecedente perpetua*, qualunque sia il motivo per cui è stata celata, è senza dubbio una causa legittima di divorzio; mentre oltrechè il fine stesso del matrimonio (che renderebbesi vano) annulla l'unione conjugale; è di più noto che ogni contratto in cui taluno si obblighi a fare o dare una cosa, conoscendosi insufficiente a soddisfare agli impegni che vi sono inerenti, non regge, ed è per legge di natura irrito e nullo. Ora a tanto per lo appunto si obbligò colui che conoscendosi impotente si legò in matrimonio.

Non egualmente agevole è il decidere se debba portarsi lo stesso giudizio della *impotenza susseguente* tosto che sia perpetua ed insuperabile; avvegnachè potrebbe osservarsi che attesa siffatta impotenza, il fine del matrimonio non si ottiene; consi-

derando poi la società conjugale qual contratto, siccome questo include per condizione essenziale la potenza di aver figli, è chiaro che la mancanza di questa importerebbe seco la mancanza di una delle condizioni indispensabili per la realizazione del contratto.

Ma oltre che si è veduto che il contratto nuziale non vuol' essere accomunato e confuso con gli altri contratti ordinarii e volgari, quando anche valesse tal confronto non ne discenderebbe quella conseguenza; tal' essendo la natura di questi medesimi contratti volgari che non vengon meno perciò che la cosa data a locazione o venduta ha sofferto del detrimento, purchè prima del contratto si fosse trovata nello stato in cui dovea essere.

Se la sterilità possa essere causa legittima di divorzio.

V. Un giudizio ben diverso è uopo portare della *sterilità* non proveniente da reale impotenza. Di fatto non essendo possibile di decidere se la causa da cui quella deriva debba attribuirsi piuttosto all' uomo che alla donna; nè potendo in conseguenza conoscersi quale sia delle due parti per difetto della quale il matrimonio si rende inefficace, ne siegue che nè l' una nè l' altra possa far valere il suo diritto. Si aggiunga che la stessa esperienza concorre a contestare che parecchi conjugati rac-

colsero il frutto del loro reciproco amore dopo molti anni di matrimonio, e in età presso che disperata.

Da tutto ciò si vede che con ragione è stato scritto doversi la sterilità riguardare dai conjugi quale infortunio che per essere comune ad ambedue non concede ad alcuno il diritto di separarsi dall' altro. Quindi è che la Legge di Natura non permette nel caso di sterilità la stessa separazione dal talamo e convitto nuziale.

Avvertimenti. E quì prima di por termine a queste ricerche farò avvertire che il contratto conjugale quantunque per se stesso permanente e perpetuo, vien dichiarato nullo dalla Legge di Natura quando vi concorra alcuna delle seguenti circostanze: 1.° Una *condizione turpe* come quella che urta ed offende direttamente la norma del giusto e dell' onesto; 2.° Una *condizione impossibile*, dando questa a divedere che i conjugi nello stipolare il contratto ebbero tutt' altra intenzione che di stringere una vera unione conjugale; 3.° Le condizioni tutte che *escludono affatto il fine* del matrimonio, siccome se i contraenti si obbligassero a un perpetuo celibato: alle addotte cause può aggiungersi il conflitto tra il consenso più recente con uno più antico; mentre essendo della natura de' patti che il secondo ceda al primo, si ve-

de apertamente che se una medesima persona, ad epoche differenti, abbia dato il consenso ad un'altra persona, tal contratto rapporto alla seconda sarebbe nullo; 4.° Non dissimile è l'altro caso, in cui, avendo taluno dato il consenso ad una donna si unisse poi in matrimonio con un'altra. In questo supposto quando non siavi stato dolo, la seconda e non la prima donna (quantunque abbia in suo favore la precedenza) avrebbe diritto alla osservanza del contratto; e ciò non già perchè la *promessa vale meno della tradizione* come asseriscono i Giureconsulti Romani (1), ma da che oltre il consenso ha quella in suo favore la tradizione (2).

(1) ff. Lib. I. Cap. 22. ec. 31. *de Sponsalibus*.

(2) Quelle due prime decisioni non sono conformi ai Sacri Canoni, i quali autorizzano le nozze quantunque celebrate con condizioni impossibili, e turpi (Concil. Trid. Cap. 1. de Condit.) Il motivo per cui le hanno autorizzate fu di dare una giusta pena al sacrilego attentato di coloro, i quali non avendo intenzione di contrarle, ardiscono prendersi giuoco delle medesime.

SEZIONE II.ª

Doveri e diritti reciproci tra i Genitori e i Figli.

§. I.

Primo dovere de' genitori verso i figli.

Dalle nozze nascono i figli; ma questi nascono per modo deboli, infermi, impotenti, che aperti appena gli occhi alla luce anderebbero a perire se venissero abbandonati a loro medesimi. Il prenderne però cura, e propriamente l' alimentarli ed educarli che spetti ai genitori si dimostrò già esser fondato sul rapporto nell' ordine essenziale di causa ad effetto; che anzi da questo medesimo s' inferì che un tal dovere non cessa in quelli, che col cessare nei figli il bisogno di una simile assistenza. Infatti essendo egualmente fondato sull' ordine, che *fino a tanto l' effetto è inseparabile dalla sua causa produttrice, lo richiama incessantemente* (1), poichè i figli han bisogno del soccorso paterno finchè non sieno giunti a potere provvedere da loro medesimi alla propria fisica esistenza, è chia-

(1) Cap. III. §. XI. 111.

ro che questo dovere ne' genitori è inseparabile da quel primo.

La stessa conseguenza discende dall' altro rapporto di mezzo al suo fine; avvegnachè si è dimostrato, che questo ne richiama naturalmente un altro, ed è che *non vien meno la necessità del fine, che venendo meno la necessità del mezzo che gli è naturale*. Ora il fine del matrimonio non si limita alla sola propagazione della prole, ma comprende altresì la sua conservazione. È dunque naturale inferirne che l'obbligo ne' genitori d'incaricarsene è del pari fondato sopra detto rapporto, e però sull'ordine essenziale.

Quindi è che il primo dovere, che incombe ai genitori verso i figli non si limita a somministrar lor il vitto, il vestito, l'abitazione e quant'altro può concorrere a conservarli, ma vuole che questa medesima cura sia prolungata al tempo necessario, perchè possan provvedere da se medesimi a quei bisogni.

§. II.

Secondo dovere de' genitori verso i loro figli.

Non è la sola fisica conservazione che i figli reclamano dagli autori della loro esistenza; ne reclamano altresì la *educazione*, e quelli sono tenuti a darla per la stessa ragione per cui sono tenuti a conservarne la vita: ciò posto cosa è che sotto questo

nuovo rapporto dimandano i figli ai loro genitori? *direzione* nello sviluppo delle loro facoltà sì fisiche che morali, ed *istruzione*.

I. La prima età dell' uomo è una età di assopimento e di debolezza. L' intendimento e la volontà (che sono le facoltà, l' attuale esercizio delle quali costituisce in lui la ragione) senza un particolare eccitamento, avrebbero uno sviluppo molto più lento di quello hanno quando sieno coltivate. A questo scopo pertanto è uopo, che sieno dirette le prime cure della paterna educazione. Quindi è che i genitori dovranno providamente di buon' ora assumerne ne' teneri loro figli il governo, col presiedere primieramente allo sviluppo delle moltiplici facoltà, che compongono l' intendimento, dando loro per meta e norma il vero, e rettificandole se ne deviino: dovranno in appresso reggere ne' medesimi la volontà (che è la facoltà morale dell' uomo) coll' accostumarla a deliberare in conformità de' giudizii dell' intendimento, quando li scorgano modellati giusta il vero e l' ordine. Diportandosi eglino per tal guisa giungeranno a *formare lo spirito de' figliuoli*, insegnando loro a fare retto uso della ragione.

Il governo di questa richiede ancora

l' altro delle passioni , delle abitudini, degli appetiti , delle inclinazioni : nel che consiste ciò , che dicesi *formare il cuore dell' uomo* , essendo noto che lasciate queste in loro balìa , verrebbero a pervertire , o per lo meno a degradare la ragione .

Ora giungeranno i genitori a dirigere primieramente ne' loro figliuoli le passioni quando li accostumino di buon ora a contenere i proprii desiderii che ne sono la sorgente , a reprimere i movimenti dei sensi che ne vengono in conseguenza , a negare a questi medesimi movimenti (sopratutto se siano turbolenti ed impetuosi) l' assenso della volontà , e a divertire eziandio l' attenzione sopra altri oggetti , affinchè con la successiva rappresentazione di nuove idee possano evitare il primo urto , come quello che suol' essere il più pericoloso e funesto .

Dirigeranno i genitori ne' loro bambini le *abitudini* , se li ammaestreranno per tempo a ripetere quegli atti che essendo per se medesimi ordinati e virtuosi, lasceranno sul loro spirito delle impressioni ed abitudini oneste e virtuose ; e se in vece troncheranno od impediranno in essi la ripetizione di quegli altri atti, che per essere di loro natura disordinati , lascerebbero sul lo-

ro spirito delle impressioni, ed abitudini viziose e malvagie.

Dirigeranno ne' medesimi *gli appetiti e le naturali tendenze*, se loro apprenderanno a signoreggiare con impero assoluto su que' primi, come che di loro natura ciechi ed imperiosi, ad avvivare invece quelle seconde quando abbiano per iscopo il bene, a correggerle quando abbiano per iscopo il male.

In fine per ciò riguarda la *direzione delle facoltà corporee* soddisferanno i genitori a un tale incarico se obbligheranno i loro figliuoli a pratticare dall' un canto i mezzi, che giovano a sostenerle e corroborarle, siccome l' esercizio, la frugalità, la virtù; e ad evitare dall' altro que' vizii, che le debilitano e snervano siccome l' ozio, l' intemperanza, la mollezza.

II. L'*istruzione* ho detto costituire la seconda parte della educazione, che devono i genitori a' loro figliuoli. Comprende questa, ed ha in vista tre fini diversi, l' ampliazione ed estensione delle forze del loro spirito, la loro morale perfezione, ed una qualche occupazione che assicuri ai medesimi i mezzi onde sussistere e rendersi utili agli altri uomini.

Otterranno pertanto i genitori quel primo scopo col procurare ai figli tutto ciò

che possa rendere in loro più facile e pronto lo sviluppo delle facoltà intellettuali, e propriamente qualunque specie di coltura che li conduca alla cognizione del vero, dell' ordine, del bello, tanto nelle opere della natura quanto in quelle di produzione.

Otterranno il secondo col presentare allo spirito de' loro figliuoli quegli oggetti, la cognizione de' quali produca la loro morale perfezione, quali sono la religione, l' amore costante dell' Ordine e della virtù.

Otterranno l' ultimo scopo col porre i figliuoli in istato di abbracciare una onesta professione, o d' intraprendere una onorata carriera secondo la loro condizione, e secondo le disposizioni che ravviseranno in essi: per tal maniera non solamente assicureranno ai medesimi i mezzi di sussistenza, ma li renderanno utili ai loro simili.

§. III.

Terzo Dovere dei genitori verso i figli.

Oltre i mezzi di sussistenza e la educazione, devono per ultimo i genitori *amore perpetuo ed imparziale* ai loro figliuoli. La giustizia di questo dovere si presenta da se medesima senza che siavi bisogno di dimostrarlo. È la stessa natura, scriveva un Saggio dell' antichità, che cel contesta col fatto, facendoci vedere che questa benevolenza ne' genitori non vien meno con gli anni, nòn per disavventure, non per demerito o ingratitudine per parte dei figli.

§. IV.

La pratica degli esposti doveri si estende anche ai figli non legittimi.

La pratica di questi officii che spettano ai genitori si estende anche ai figli non legittimi, e perfino a quelli che nacquero da nozze illecite: avvegnachè essendo essi la cagione della loro esistenza, non potrebbero esimersi da que' doveri senza offendere l' Ordine inalterabile de' rapporti.

§. V.

Doveri de' figliuoli verso i loro genitori.

Alla ricerca de' doveri de' genitori verso i loro figliuoli, vien da presso l' altra de' doveri di questi verso di quelli.

Primo Dovere

Dopo l' Ente Supremo è certamente ai genitori che professano questi le maggiori obbligazioni. Il loro numero è sì imponente, scriveva Aristotile, che non sembrano suscettibili di proporzionata corrispondenza (1). Sono essi di fatto i secondi autori e conservatori della nostra esistenza; dalle sollecite loro cure dobbiam ripetere il bene anco più pregevole della educazione; mercè le loro fatiche e i più penosi sacrificii ci troviamo in caso di provvedere ai nostri bisogni, e di occuparci della propria perfezione e felicità. Con ragione pertanto si è detto esser tenuti i figli a riguardare ne' loro genitori altrettante immagini della Divinità. Ma a questa per de' consimili rapporti, abbiam veduto esser noi obbligati

---

(1) *Parentibus non potest reddi aequivalens. Arist. Eth. lib.* 8.

a rendere omaggio di subbordinazione. Argomentando pertanto nella medesima maniera diremo, che il primo precetto che la Legge di Natura impone ai figli è di *vivere subbordinati agli Autori della loro esistenza*. E perchè la subbordinazione che dobbiamo all' Ente Supremo dev' essere avvivata da particolari sentimenti d' amore ; non diversamente la subbordinazione dovuta dai figli ai loro genitori, dovrà esser mossa ed animata da consimili sentimenti, e propriamente da sentimenti di *amore di preferenza* , e *di amore di gratitudine*. Non ci spiaccia di discendere ancor qui ad una pratica alquanto più minuta .

I. Quel primo dovere de' figliuoli verso i loro genitori in quanto li obbliga alla subbordinazione animata da amore di preferenza, comprende due rami, *la obbedienza filiale*, *ed il rispetto filiale*.

Richiede questo secondo che i figliuoli a niun' altro (dopo Dio) tributino maggiore venerazione e riguardi. Quindi è che in qualunque incontro, sia in pubblico, sia in privato, dovranno loro esternare siffatti sentimenti; e però il presumere di loro ricusarli in alcune particolari circostanze; il rispondere ai medesimi con disprezzo, con collera, con beffe; il non volerne tollerare con pazienza i difetti, il renderli anzi no-

ti ad altri, il farsi loro accusatori, il molestarli comunque o danneggiarli, sarebbero altrettante mancanze a questo dovere.

Richiede quel primo, voglio dire l'obbedienza, che i figli non solamente si prestino con tenerezza e pronta condiscendenza ai loro voleri, ma di più che in qualunque circostanza in cui potessero andar soggetti ad errare, siccome nella scelta dello stato, nell' amministrazione de' proprii beni, e in generale ogni qual volta abbisognino di direzione, si riportino ai loro consigli.

Avvertimento.

Questo medesimo dovere per parte dei figli verso i loro genitori, quantunque rigoroso e perfetto, non vuole peraltro esser preso quasi loro imponga una sommissione cieca ed irreflessa. La stessa Legge di Natura è quella che ne regola la condotta, e ne prescrive i giusti confini; e però se i genitori pretendessero di esigere dai medesimi alcuna cosa ingiusta, potrebbero legittimamente esimersi dall' eseguirne i comandi; avvegnachè se da un canto non sarebbero i primi autorizzati ad obbligare i figli a praticare delle azioni di simil natura, non potrebbero dall' altro i secondi eseguirle, non potendo rinunziare ai dettami della propria coscienza, illuminata dalla norma del giusto, e dell' onesto.

§. VI.

Secondo Dovere de' figli verso i loro genitori.

II. I figli sono di più tenuti a prestare ai loro genitori *sommissione avvivata da amore di riconoscenza* .

Questo dovere, come si è veduto, parlando della gratitudine, non vuol' essere ristretto alle sole parole, ma esternato e contestato con i fatti: tale essendo la sua indole, che richiede che colui che n' è affetto si adoperi in vantaggio del suo benefattore: e però in grazia della vita di cui sono loro debitori, del tenero amore che loro dimostrarono sopra tutto nella età di maggior debolezza, delle cure penose che sostennero per provvedere al loro sostentamento ed educazione, dovranno i figli (sebbene non più soggetti all' autorità paterna) prestare ai genitori i sussidii, dei quali potessero abbisognare. Venendo pertanto a loro notizia esser eglino caduti in povertà, trovarsi oppressi dagli anni, colpiti da infermità, perseguitati da infortunii, saran tenuti a farsi sostegno della loro vecchiezza, conforto ne' rovesci che sostennero dalla fortuna, ricovero in fine nelle loro disavventure.

Da quanto fin' ora è stato esposto si scorge evidentemente con quanto poco di buon senso alcuni Filosofi abbiano preteso che i figli, usciti appena dalla patria potestà, nulla più debbano agli autori della loro esistenza. Cessato il bisogno, scriveva Rous-

seau, viene sciolto ogni legame, e rientrano i figli nella loro naturale indipendenza; ed alcuni altri non dubitarono di asserire doversi quelli riguardare quasi altrettante frutta che staccate dalla pianta madre cessano di avere con essa ogni rapporto.

Poichè se cessano ne' figli, giunti ad una certa età, i bisogni della educazione e della istruzione, non cessano nè vengon meno con gli anni gli effetti benefici dell' una e dell' altra: ciò che ebbe a confessare lo stesso Obbes (1); ond' è che sono tenuti ad amarli e soccorrerli fino all' ultimo de' loro giorni (2).

§. VII.

Diritti reciproci tra i genitori, ed i figli.

Ai doveri fin quì esposti corrispondono altrettanti diritti, sia per parte de' figliuoli sopra i loro genitori, sia per parte di questi sopra di quelli. Basterà di semplicemente enunciarli, discendendo immediatamente da que' primi.

I.° Essendo i genitori tenuti a conservare, educare, ed amare con perpetua affezione i figli, da questo triplice ordine di doveri, deriva in questi un triplice ordine di diritti, che però potranno ripetere legittimamente da quelli.

---

(1) *De Cive Cap.* 14.

(2) *Per totam vitam parentes venerari, maxime decet. Plato de leg. lib. IV.*

1. I mezzi di sussistenza, e di conservazione.

2. La educazione.

3. L'amore perpetuo, e le sue benefiche conseguenze.

II.° Per l'opposto essendo i figliuoli tenuti a prestare ai genitori una doppia specie di subbordinazione, si vede similmente come nasca in questi un doppio ordine di diritti, per cui potranno legittimamente ripetere dai loro figliuoli

1.° Una subbordinazione mossa ed avvivata da amore di preferenza, e però obbedienza, rispetto, amore filiale.

2.° Una subordinazione mossa ed avvivata da indelebile riconoscenza, e però assistenza e soccorso quando ne potessero abbisognare.

§. VIII.

Potestà Patria

Oltre i diritti fin qui annoverati, ne hanno questi ultimi sopra i primi un' altro ben più esteso ed imponente; ed è quello riconosciuto comunemente sotto il nome di *Autorità o Potestà Patria*. È dessa quel potere per cui i genitori vengono autorizzati ad usare di mezzi coercitivi, affine di obbligare i figliuoli a praticare quanto giudicano opportuno per la loro conservazione, direzione ed istruzione. Di un tal potere dovendo io per ultimo far parola, mi proporrò le seguenti ricerche. 1.° Ne indaghe-

rò l' origine e il fondamento ; 2.° I limiti che la Legge gli prescrive ; 3.° Se spetti egualmente al padre e alla madre ; 4.° Se possa e come trasferirsi ; 5.° Quando e come cessi . Comincio dalla prima .

§. IX.

Origine e fondamento della Potestà Patria.

Per legge di natura si è veduto esser tenuti i genitori a prendersi cura della conservazione, direzione ed istruzione de' proprii figli . Quindi è che incombe loro il dovere di formarne lo spirito e il cuore ; e in conseguenza la necessità di combattere ne' medesimi le nascenti passioni, di rettificarne i naturali appetiti , di piegarne convenientemente le inclinazioni , di coltivarne collo studio le facoltà intellettuali , di formarli alla religione all' onore alla virtù; funzioni tutte, l' esercizio delle quali, suole a quelli riuscire per modo gravoso che talvolta ricusano di sottoporvisi.

Ora suppongasi che i genitori non sieno in simili casi autorizzati ad impiegare i mezzi coercitivi affine di costringerli a sottomettersi a quanto giudicano necessario per il particolare scopo che si sono proposti . Si troverebbero nel bivio angustiante di vedersi da un canto obbligati in forza di un dovere perfetto a conservare dirigere ed istruire i proprii figliuoli, ed impossibilitati dall' altro per mancanza di autorità ad eseguire siffatto dovere ; la qual cosa essendo

in opposizione con la legge di natura , la quale obbligandoci ad operare per un fine da lei ordinato , ci autorizza all' uso de' mezzi conducenti a questo medesimo fine , ne siegue esser quel potere fondato sul rapporto nell' ordine di connessione necessaria tra il fine ed il suo mezzo; e però esso è legittimo e giusto. Dal che ci è dato concludere che la obbligazione , che incombe ai parenti di educare la loro prole , costituisce la vera sorgente dell' autorità patria.

§. X.

Opinione singolare di alcuni Giurisprudenti circa l' origine dell' Autorità Patria.

Differendo dalla esposta la maniera di spiegare la origine di questa medesima autorità presso i più celebri Giurisprudenti , non devo tralasciare di darne un breve cenno.

Obbes , e dopo di esso più altri Scrittori , hanno preteso , che la patria podestà tragga la sua legittimità da questo solo riflesso » che siccome il proprietario di un albero lo è egualmente de' frutti che produce , così colui che ha in suo dominio una donna , ha in suo dominio i figli che questa gli procura » (1).

Una simil dottrina , come già osservò Locke (2), cade da per se stessa per essere basata sopra un falso supposto , ed è che nello stato di natura la moglie sia schiava

(1) *De Civ. Cap.* 9.
(2) *Gouvern civil chap. V.*

del marito, e quasi una sua proprietà. Grozio pretese invece, che il diritto patrio debba derivarsi *dall' atto stesso della generazione* (1). Se però a questa dovesse riportarsi la vera sorgente di quel diritto, è chiaro che potrebbe inferirsene una consimile conseguenza; giacchè i genitori col porre al mondo la prole, verrebbero ad acquistare su di lei lo stesso dominio di proprietà che acquista l' artista sulle opere delle sue mani. Questo celebre Giureconsulto per tal maniera argomentando, tralasciò altresì di riflettere che la generazione, è una necessaría conseguenza della natura umana; laddove la educazione è un risultato naturale della loro nascità, e però un dovere fondato sull' ordine essenziale.

Anco più singolare (sebbene sia la più accreditata) parmi l' opinione che portò Puffendorf (2) sullo stesso oggetto. Dopo aver' egli conceduto, che il potere patrio è quello di cui han uopo i genitori per allevare i figli, gli dà per fondamento *il consenso tacito per parte de' medesimi*, mancando il quale sarebbe di nessun vigore.

Ho detto che questa opinione parmi di ogni altra più singolare: perchè ogni ob-

(1) De Jur. Belli et P. II. lib. 3. Cap. I.
(2) De Jur. N. et. G. lib. VI. Cap. II.

bligazione non suppone forse la libertà del consenso per parte de' contraenti? ed una tale libertà non mancherebbe ella essenzialmente nel caso in questione? I genitori osservò già sensatamente Tomasio (1) non potrebbero legittimamente esimersi dalla educazione de' proprii figliuoli, siccome non potrebber questi esimersi dal riceverla.

§. XI.

Limiti naturali della patria podestà.

Che se l'ordine de' rapporti essenziali è quello che costituisce il fondamento della patria podestà, lo stesso ordine ne stabilisce e prescrive i confini. Essendo questa accordata ai genitori, onde possano sodisfare a un dovere per essi assoluto e perfetto qual'è la conveniente istituzione della loro prole, lungi dall'essere *l'opera della forza* o di permettere a quelli *un diritto illimitato sui figli*, ha una limitazione inerente alla sua natura, dovendo essere semplicemente direttrice, e però le compete tanto di potere quanto si è necessario perchè ottenga il suo effetto.

Da tutto ciò ne viene in conseguenza che i mezzi coercitivi, de' quali è dato ai genitori di usare sopra i proprii figliuoli, debbono essere le opportune ammonizioni, i saggi consigli, le moderate correzioni; nè è

(1) *Jurispr. divinae* 4. 111. Cap. IV.

loro permesso di prevalersi di pene severe che nei soli casi estremi, come si dimostrerà in appresso. Questa dottrina conduce a più conseguenze, che attesa la loro importanza, ci è uopo esporre separatamente.

(a) Non ha diritto il padre di spacciarsi del bambino tuttora esistente nel seno materno, perchè traendo l' autorità patria la sua origine e legittimità dal dovere di conservare ed educare la prole, debb' essere un' autorità conservatrice e non dispotica, quasi permetta ai genitori di disporre de' proprii figliuoli come disporrebbero di Esseri inanimati.

Non permette loro di esporre de' proprii figliuoli.

(b) I genitori non han diritto di esporre i loro figliuoli. Con un tale abbandono verrebbero essi non solamente a negligentarne la educazione, ma a porli in un evidente pericolo di perire; ed è però che il Giureconsulto Paolo [1] riguardò un simile abbandono quasi un vero omicidio. Non uccide, dic' egli, solamente il figlio chi lo soffoca, ma altresì chi lo abbandona, chi gli nega il nutrimento, chi lo espone in un luogo pubblico perchè trovi in altri quella commiserazione che non potè trovare ne' proprii genitori,

---

(1) Digest. lib. 25. *de agnos et alend. liber* lege 4.

(c) Non han diritto di porre a traffico la libertà de' loro figliuoli col venderli al maggiore offerente.

Non permette loro di trafficare la libertà de' figli.

In realtà chi non vede che l' esercizio di un simil diritto non solamente sorpasserebbe i limiti sopraccennati, ma supporrebbe inoltre che i genitori fossero padroni di disporre a piacimento di ciò di che niuno è padrone di disporre (1), essendo la libertà una proprietà a cui veruno può legittimamente rinunciare? Col vendere pertanto la prole, verrebbero i parenti ad usurparsi un diritto che la Legge di Natura ha negato a ciascun particolare.

Ad autorizzare queste infami vendite indarno si dice, che siccome non vi potrebb' essere che la necessità che potesse obbligare un padre a disfarsi de' proprii figli, così quando questa vi concorra, non solamente tali vendite verrebbero approvate dalla Legge di natura, ma di più tacitamente ordinate.

Imperciocchè se la vera ed assoluta necessità fosse quella che movesse i genitori ad effettuare simili vendite, non vi ha dubbio che sarebbero legittime, divenendo

(1) Vol. III. Cap. 3.

in tal supposto altrettanti mezzi necessarii di conservazione; ed è certamente in questo senso, che debbonsi interpretare i passi di Grozio (1) e di Coccejo (2), dai quali si è preteso inferire che questi dotti Giureconsulti abbian trovato quel diritto ne' genitori conforme alla natura.

Ora l'esperienza ci assicura non esser già la necessità che lo autorizza, mentre è noto che nei paesi ne' quali praticavasi questo infame commercio, e ove in oggi è stato abolito, i figli non muojono altrimenti di fame, ma esserne il motore un infame interesse degradante al sommo la umana ragione, come si farà rilevare ove si ragionerà della schiavitù.

Non di costringerli al matrimonio, e ad uno stato qualunque.

(d) Non compete ai genitori in forza dell' autorità patria il diritto di costringerli al matrimonio, nè di obbligarli a prendere uno stato particolare; mentre in tal supposto il loro potere trasformerebbesi in un vero diritto di proprietà, e cesserebbe di rappresentare un' autorità limitata dallo scopo della educazione e della felicità reale de' figli.

---

(1) *Ubi alia ratio eum alendi non suppetit.*

(2) *Cum enim educatio parentibus commissa sit, omnia commissa, sine quibus educatio obtineri nequeat.*

Non permette ai genitori il diritto di vita, e di morte.

(e) La potestà patria non si estende al diritto di vita e di morte sui figli: ecco come ciò si dimostri.

Una tal potestà perchè non offenda la legge di natura non deve oltrepassare il fine che la dichiara legittima. Ma questo è ristretto al governo della ragione ne' figli, per cui i genitori, quando questi ricusino di sottoporvisi, acquistano sui medesimi un vero diritto coercitivo. I mezzi di punizione, de' quali è loro permesso di giovarsi affin di obbligarli ad assoggettarsi a detto governo, sono dunque naturalmente determinati, dovendo avere in vista *la direzione e rettificazione dell' uso della ragione*, mercè la repressione ne' medesimi delle passioni, delle tendenze, degli appetiti. Quindi è che ogni mezzo di distruzione e però la pena capitale, non può entrare a formar parte fra quelli che sono legittimamente permessi alla patria potestà.

Nè giova il dire che limitandosi per tal modo quel potere accaderebbe talvolta che dei delitti atroci rimanessero impuniti. Imperciocchè quando anco si voglia concedere che i figli soggetti alla patria potestà sieno capaci di commetterli, non perciò dovrebbe inferirsene quella conseguenza: in simili casi i genitori, come verrà dimostrato nel seguito di questo Saggio, potrebbe-

ro egualmente esercitare quel diritto, non però in forza dell' autorità patria, ma del dominio che nello stato di natura competerebbe loro come Capi di altrettante società politiche.

Fin dove si estenda l' autorità paterna.

(f) Che se è così, vuò dire se non è permesso ai parenti in virtù dell' autorità patria di portare la punizione de' delitti de' figli a quel termine; *fin dove la legge di natura permette loro di estenderla?*

Fino al punto di espellerli dall' abitazione domestica, e di dichiararli decaduti da ogni diritto sui beni paterni. Questi due poteri, riconosciuti sotto il nome di *abdicazione*, e di *eseredazione*, suppongono queste due cose, cioè una totale incorreggibilità unita alla più nera ingratitudine, ed il potere ne' genitori di disporre liberamente de' proprii beni. Ammessi infatti quei demeriti nei primi, supposto quel potere nei secondi, la legittimità di quel diritto e la giustizia di que' castighi ne saranno altrettante naturali conseguenze.

Avvertimento

Su di che però è di più necessario avvertire, che se i figli (sui quali un padre fosse costretto di fare uso di questo estremo rigore) si trovassero mancanti di mezzi di sussistenza, la legge di natura non soffrirebbe che la pena fosse portata al punto di negar loro qualunque soccorso;

non permettendogli di esporli al pericolo di perire inevitabilmente.

L' autorità paterna non permette ai genitori di appropriarsi i beni dei figli.

(g) L' autorità patria vuol' essere esaminata anche riguardo ai *beni posseduti in famiglia*. E primieramente che i *beni acquistati dai figli con la propria industria* sieno di loro pertinenza, è fondato sull' Ordine de' rapporti, spettando l' effetto, non ad un terzo, ma immediatamente a colui che ne è la causa.

E a dir vero perchè mai i beni per tal modo acquistati dai figli dovrebbero escludersi dal dominio e proprietà de' medesimi? Forse perchè trovandosi nello stato di minorità, debbono riguardarsi quasi sieno privi d' intelligenza, di volontà, di libertà, come alcuni han preteso? Ma ciò non vuol dire altro se non che i genitori sono tenuti a prestare ai proprii figliuoli la loro intelligenza volontà e libertà, affine di convalidare ed assicurare quelli acquisti, richiedendo la legge di natura che migliorino la condizione de' medesimi, non la deteriorino come farebbero collo spogliarneli. Forse perchè lasciati que' beni a disposizione de' figli potrebbero esser loro cagione funesta di danno, atteso l' abuso che ne potrebber fare? Ma un simile riflesso ci conduce alla stessa conseguenza; e tutto al più ci avverte essere opportuno che i genitori

(durante la minorità de' figli) sieno amministratori de' loro guadagni affin d'impedire que' disordini.

Sull'altra specie di beni, voglio dire su *di quelli che i figli acquistano per donazione, e per qualunque altro titolo legittimo*, che i genitori non abbiano similmente alcun diritto, s'inferisce chiaramente dall'essere stati quelli e non questi gli oggetti ch'ebbe in vista il donatore, e da ciò che non potrebbe immaginarsi alcun motivo per cui possano legittimamente essere privati degli effetti dell'altrui liberalità.

Istanza.

Che se i genitori non hanno alcun diritto sulla proprietà de' beni che derivano ai figli dall'uno o dall'altro titolo; avran poi diritto di compensarsi delle spese sostenute innanzi l'epoca in cui questi han cominciato a lucrare, od hanno fatto alcuno acquisto per l'altrui liberalità?

Nò certamente, mentre l'obbligazione di provvedere alla conservazione ed educazione de' figli, finchè questi non sieno in caso di farlo da se medesimi, è di sua natura gratuita, bensì hanno essi il diritto di usare (sempre però con parsimonia) de' beni che i figli acquistassero con l'uno o l'altro de' sopradetti mezzi, affine di alleggerirsi dalle spese che si troveranno costretti a sostenere nel tempo successivo per il

loro sostentamento ed educazione. In fatti l' obbligazione che incombe ai genitori di addossarsi un tale incarico è ristretta dalla stessa natura al tempo in cui i figli divengon capaci di concorrervi con la propria industria e travaglio: altronde se per una parte è certo che i figli sono tenuti a sollevare i loro genitori, dall' altra non è men certo che quelli si trovano in circostanze da poterlo fare tostochè acquistano de' beni, o divengon capaci di lucrare con la propria industria.

§. XII. Se la potestà patria spetti al diritto eguale al padre e alla madre.

Fatta per tal modo conoscere l' origine dell' autorità patria, e fissatone il fondamento e i confini, richiede l' ordine propostoci, che si prenda ad esaminare se la medesima spetti cumulativamente al padre e alla madre.

Parlando dello stato conjugale si è veduto che questo non ammette tra i conjugi disparità di diritti. Ha dunque la madre un potere eguale a quello del padre sui figli che nascono dal loro matrimonio.

La medesima conseguenza discende da quest' altro ragionamento. Allorchè due soggetti hanno un rapporto di eguale influenza sulla esistenza di un' Essere; se si supponga che contribuiscano egualmente alla sua conservazione e perfezionamento, è forza stabilire che sia eguale il diritto che loro

ne deriva sul medesimo. Poichè dunque i conjugi contribuiscono egualmente al sostentamento e alla educazione della prole, ne siegue avere su di questa un diritto eguale.

Nè si dica che l' uomo ha sotto un tal rapporto un diritto di superiorità sulla donna come che più abile ed esperto. Imperciocchè queste favorevoli disposizioni gli conferiranno bensì il *diritto all' autorità direttrice* nella famiglia considerata come società politica, non possono permettergli esclusivamente il diritto patrio sui figli.

Di quì è che in vista di que' vantaggi, si dirà tutto al più appartenere al padre l' esercizio della parte più difficile della Patria Potestà, qual' è la cultura dello spirito; appartenere alla madre l' esercizio della parte meno difficile, qual' è quella di formare il cuore de' figliuoli, e di prestare ai medesimi nell' età di maggior debolezza que' soccorsi che il padre non potrebbe loro porgere, attese le occupazioni alle quali lo assoggetta il governo domestico.

§. XIII.

Se l' autorità paterna possa cedersi, o trasferirsi.

Questa autorità, di cui non avvene altra più gelosa, nè più interessante il bene dell' uomo, è ella di tal natura da essere trasferita o ceduta?

L' uso comune non solamente approva tal cessione, ma riconosce altresì due maniere di cedere e trasferire il potere patrio:

l' una ha luogo allorquando i genitori confidano ad una persona di loro fiducia la educazione de' loro figliuoli; l' altra allorquando cedono un figlio in adozione. Se queste due maniere di cessione, e traslazione dell' Autorità patria sieno approvate dalla Legge di Natura è ciò che prenderemo a indagare, affin di risolvere la questione proposta.

Cessione dell' autorità patria col commetterne ad altri l' educazione.

(a) Se interroghiamo l' Ordine essenziale ci convinceremo che essendo i genitori obbligati non alla sola conservazione, ma di più alla direzione ed istruzione de' figli, quando avvenga ch' eglino o per necessità, o per trovarsi occupati in affari, o per qualunque altra causa si trovino insufficienti a prestare questi officii, han diritto d' incaricarne una persona estranea, giacchè più volte si è dimostrato, che colui che è tenuto a un fine è autorizzato all' uso de' mezzi che la ragione riconosce come conducenti a questo medesimo fine. Sono dunque i genitori in diritto di affidare ad altri nelle esposte circostanze la educazione de' proprii figli.

Che poi per tal maniera vengano essi a cedere la pienezza dell' uso della Potestà Patria, si dimostra con lo stesso raziocinio, con cui si dimostra la legittimità di quella ne' genitori. Perchè suppongasi che la persona, cui venne affidata la educazio-

ne de' figli, sia priva di detta autorità sui medesimi: si troverebbe il più delle volte nella dura circostanza di dover provvedere a un fine senza il mezzo necessario per conseguirlo. Lo che essendo contro l'ordine de' rapporti, ne siegue che la totale cessione di detto uso, anzi che essere volontaria, è necessariamente voluta dalla legge, e però questa diviene attiva dal momento in cui i genitori consegnano i figli al Soggetto cui ne affidano l'educazione. Ho detto che cedono i genitori all'educatore l'uso della potestà patria e non la proprietà, per esser questa da loro inseparabile, ond'è che possono rivendicarla sempre che vogliano.

Col dare i figli in adozione.

(b) Non così della seconda maniera di cedere, e trasferire l'autorità patria. Cedendo un figlio in adozione, viene il padre a cederne la stessa proprietà.

Prima di dimostrare questa proposizione, convien vedere se questa seconda maniera di traslazione sia pur'essa conforme alla Legge Naturale.

È detto *adozione* quell'atto con cui un capo di famiglia dichiara per legittimo suo erede e partecipe de' diritti filiali un giovane tratto da un'altra famiglia col consenso de' genitori. L'oggetto che questi si propongono coll'accedere con tal consenso a quell'atto, ciascun vede essere ben di-

verso da quello con cui un padre vendesse la libertà de' figli: oltre che quel primo ha in vista di procurar loro un bene reale, col migliorarne la condizione; non offende nè diminuisce con tale atto ne' figli la naturale libertà, mentre col passare in adozione rimangono in uno stato eguale a quello, in cui si trovavano allorchè erano soggetti al padre naturale. Quindi è che se nel primo caso dicemmo dover mancare l' assenso tacito ne' figli, nell' altro può questo medesimo con buona ragione presumersi. Questa seconda maniera di traslazione del potere patrio è dunque conforme alla Legge di Natura.

§. XIV.

Condizioni necessarie per la legittimità dell' adozione.

Di qui la necessità di *due condizioni* (per tacere quelle che sono comprese nella stessa nozione dell' adozione) affin di rendere legittima l' adozione, cioè che questa risulti in evidente vantaggio del figlio adottivo, e che il padre adottante non abbia figli, nè speranza di averli: diversamente risultando l' adozione in danno di questi, sarebbe ingiusta. Quest' ultima disposizione è piuttosto di diritto civile, che di diritto naturale.

Che se l' adozione per parte de' genitori che la esercitano sui loro figli non è contradetta dalla Legge di Natura, non altro ci rimane che di provare quanto di so-

pra si è asserito, cioè che i medesimi vengono con essa a privarsi non del solo esercizio, ma della stessa proprietà del diritto patrio trasferendolo nella sua totalità al padre adottante.

§. XV.

Nell' adozione accade la traslazione totale del diritto patrio nel padre adottante.

Imperocchè allorquando i genitori trasferiscono ad un terzo il diritto patrio ad oggetto di fare educare i figli, lo trasferiscono condizionatamente, e per un tempo determinato dalla stessa durata dell' educazione. Ma quando cedono un figlio in adozione, lo cedono perchè il padre adottante lo riguardi come suo figlio naturale, come suo erede, e come sostegno della sua famiglia. Che se con l' adozione il figlio adottivo diviene figlio naturale ed erede del padre adottante, è manifesto che questo secondo debba subentrare ne' diritti del vero padre naturale, ed acquistare su di quello la perpetuità e totalità dell' autorità patria. È dunque fondato sull' ordine, che i genitori col dare in adozione un figlio si spoglino completamente ed in perpetuo di ogni autorità sul medesimo. Questa maniera di argomentare suppone che i figli, ceduti dai genitori naturali in adozione, si trovino in istato di minorità; giacchè se fossero usciti dalla potestà patria, in tal caso l' assenso de' genitori sarebbe bensì conveniente, ma non necessario, bastando quel-

lo del figlio che viene richiesto in adozione, perchè questa sia legittima.

§. XVI.

L' autorità patria ha una durata determinata dalla legge di natura: diverse maniere con le quali viene quella a crescere.

L' autorità patria è d' indole tale che deve necessariamente venir meno e cessare. Imperocchè traendo essa la sua origine da una obbligazione imposta ai genitori dalla stessa natura, qual' è la conservazione ed educazione de' figli, ne discende per legittima conseguenza, che giunti questi all' età da potersi condurre da se medesimi, quell' autorità debba cessare. È difatti conforme all' ordine, che venendo a cessare un fine, cessino contemporaneamente i mezzi conducenti al suo conseguimento. Avvi pertanto un' epoca fondata sull' ordine essenziale, che fissa la durata della potestà patria, cioè fissa il termine in cui cessa nei genitori il diritto di comandare, ne' figli l' obbligazione di vivere soggetti alla patria potestà.

E' da tal'epoca, che questi acquistano il così detto diritto di *emancipazione*: diritto per cui giungono al possesso dell'esercizio completo della loro libertà, possono disporre de' loro beni, formare una famiglia separata, unirsi in matrimonio con quella donna che loro più piaccia, abbracciare uno od un altro particolar genere di vita; non rimanendo dal canto loro altra obbligazione verso i genitori che quella di amarli perpe-

tuamente con amore animato da sentimenti di filiale rispetto e riconoscenza.

Conseguenza di questo ragionamento contro l' opinione di Puffendorf.

Da questo ragionamento si scorge quanto inutilmente per istabilire quel diritto di emancipazione abbia di nuovo ricorso Puffendorf alla natura socievole, e al consenso de' figli, per cui essendo tacitamente sottoposti all' autorità patria, lo ritrattano tostochè giungono all' età atta a sodisfare da se medesimi ai doveri sociali (1): mentre la stessa legge di natura è quella che siccome accorda ai genitori quel potere sui figli, così ne fissa i limiti e la durata.

§. XVII.

Altre diverse maniere colle quali l' autorità patria cessa.

Oltre questa maniera (che può dirsi naturale) con cui cessa la patria potestà, avvene un' altra che suppone tuttavia soggetti i figli alla medesima. Vediamone il fondamento.

È indubitato che il diritto patrio mal si concilia con lo stato conjugale dei figli: perchè laddove il primo richiede in questi una totale dipendenza dai genitori, il secondo suppone una presso che totale indipendenza dai medesimi.

Ma i figli finchè si trovano soggetti al diritto patrio, non possono contrarre società conjugale senza l' assenso de' loro genitori. Ogni qualvolta pertanto questi lo con-

(1) *De Jure Natur. et Gent.* Lib. 3. Cap. 2.

cedano, venendo con tale atto ad abilitare i figliuoli a contrar matrimonio, li costituiranno contemporaneamente nello stato d' indipendenza, non potendo l' uno stare senza dell' altro. La seconda maniera pertanto con cui cessa la potestà patria è quando i figli, trovandosi a questa soggetti, passano con il consenso de' loro genitori allo stato conjugale.

Questa medesima potestà viene per ultimo a cessare nell' una e nell' altra di queste tre maniere, con *l' adozione*, con *l' abdicazione*, e con *la diseredazione*.

Della prima ne abbiam detto abbastanza: la seconda si verifica allorchè i genitori discacciano dalla casa paterna un figliuolo ingrato ed incorreggibile: la terza allorchè per la stessa ragione lo dichiarano decaduto da ogni diritto sui beni paterni.

Con queste due ultime maniere ciascun vede essere i Genitori medesimi che sciolgono i figli dalla soggezione che loro avrebber dovuto prestare fino all' epoca in cui fossero usciti naturalmente dalla loro autorità.

SEZIONE III.ª

Doveri e diritti reciproci tra i Tutori , ed i Pupilli .

§. I.

Origine, e fondamento del diritto di tutela ne' genitori .

Non potendo i genitori in verun incontro esimersi dall' incarico della conservazione ed educazione de' figli , com' è che dovranno regolarsi allorchè per qualche fatale infortunio veggonsi nella dura necessità di doversi per sempre separare da loro ? Per procedere con ordine in questa ricerca , ricorderò prima di tutto che la potestà patria essendo comune e divisa tra il padre e la madre, quando uno de' genitori venga a mancare, rimane nella sua totalità concentrata nell' altro .

Per lo che supporrò per lo appunto che detta autorità sia rimasta concentrata in uno solo di essi : in tal supposto ragiono così .

Il distacco dei padri dai loro figliuoli perchè possa legittimamente esonerarli dalla obbligazione di provvedere alla futura educazione de' medesimi , converrebbe per ciò ch' è *perpetuo*, che non gli presentasse alcun mezzo a tale effetto : avvegnachè è conforme all' ordine de' rapporti che ogni qual vol-

ta per giungere a un fine necessario ed approvato dalla ragione, ci abbian de' mezzi l'uso de' quali dipenda da noi, non cessa dal canto nostro il dovere di servirci di tai mezzi per quanto sia deplorabile ed angustiante la situazione nella quale ci troviamo. Ora al genitore costretto da morbo incurabile o da altra qualunque infausta circostanza, a distaccarsi per sempre dai proprii figliuoli tal mezzo non manca, bastando che nomini una persona di sua fiducia a cui affidi quell' incarico. E' dunque chiaro che per tal distacco non vien meno in lui quel dovere. Da che poi è ugualmente conforme allo stesso ordine che ogni dovere perfetto comunichi a colui a cui esso incombe, un diritto egualmente perfetto sui mezzi necessarii per l' adempimento di quel dovere, dovrà concludersi essere fondato sulla Legge di Natura, che il padre in tali circostanze sia autorizzato a nominare ai figli un tutore.

§. 11.

Se il padre sia totalmente libero nella elezione del tutore.

Ciò pertanto su di che potrebbe muoversi qualche dubbio non è già se il padre abbia o nò un tal diritto, ma piuttosto se sia libero di eleggere a quell' officio qualunque persona, ovvero se debba eleggere a preferenza un consanguineo. Un simil dubbio parmi che svanisca quando si ragioni

così : Ogni qualvolta il padre conosca che tra i consanguinei avvene alcuno che sia dotato delle qualità richieste per l' uno e l' altro officio, non vi ha dubbio che esista *un certo qual rapporto di convenienza*, per cui egli lo anteponga ad un' estraneo .

Sarà egli però tenuto a farlo per *dovere assoluto* ? Da quanto si è detto ci è forza inferire essere il padre autorizzato ad affidare l' educazione dei figli ad una persona in cui non solamente riconosca le qualità necessarie a tale incarico , ma che di più goda della sua totale fiducia . Questa seconda condizione esclude evidentemente l' obbligazione perfetta di eleggere per tutore ai figli una particolar persona , potendo benissimo godere della sua fiducia più assai un' estraneo che un consanguíneo .

§. III.

Mancando il padre di nominare il tutore ai figli a chi spetti l' intraprenderne la tutela.

Fin quì si è supposto, che il padre sia in caso di nominare il tutore ai figli . Se però egli per morte repentina , o per qualunque altro evento venisse impedito a farlo , a chi nello stato di società naturale apparterrà il diritto di tutela ?

Essendosi dimostrato, che l' autorità patria spetta indivisamente ai genitori, se i figli abbian tutt' ora vivente la madre, non vi ha dubbio che appartenga ad essa l' intraprenderne la tutela, potendosi questa ri-

guardare come un proseguimento dell' esercizio della stessa autorità patria: di quì è che il vocabolo *pupillo* indica un figlio, cui sieno mancati ambedue i genitori.

Che se ciò sia realmente accaduto, è chiaro per il principio che ci chiama all' esame dell' ordine essenziale, che la tutela spetterà di diritto a coloro che per un maggior numero di rapporti si avvicineranno al padre del pupillo, vale a dire, nella supposta mancanza de' parenti, spetterà ai consanguinei.

Se i parenti, e consanguinei sieno tenuti per dovere perfetto ad intraprendere la tutela de' pupilli.

Da ciò poi che nel caso supposto il diritto di tutela spetterebbe ai parenti più prossimi, si domanda se sien questi tenuti ad intraprenderla per dovere perfetto?

Esaminando nel doppio ordine *naturale ed essenziale* i rapporti che passano tra i genitori e i figli, si è veduto che dai medesimi ne risultano de' doveri perfetti. Non così se si esaminino nell' ordine medesimo i rapporti tra i parenti e i pupilli. Sono bensì questi prossimissimi, come che rapporti di consanguineità, non però tali da obbligare più in là che a dei doveri di benevolenza, alla osservanza de' quali se tutti siamo tenuti, lo sono maggiormente coloro che trovansi vincolati ad alcuno con de' rapporti speciali e strettissimi. Di qui è che i parenti sono bensì in dovere etico ed

interno di prendere, potendol fare, la tutela de' pupilli, non mai in dovere esterno quasi possano esservi costretti con la forza.

§. IV.

A chi spetterebbero i pupilli nella mancanza totale de' consanguinei.

Facciasi ora un' altro supposto, ed è che un pupillo venga realmente abbandonato dai suoi consanguinei di qualunque grado. Quale ne sarà la sorte?

Risponde Grozio che diverrà del primo occupante. Una tal decisione è certamente conforme ai principii che sono stati premessi. Onde però se ne comprenda il suo vero significato, non basta l' osservare che ogni uomo, spettando individualmente alla grande società del Genere Umano, è questa nel tempo stesso madre e tutrice di ciascuno; ma è di più necessario distinguere un doppio caso, secondo che il pupillo, abbandonato alla sua sorte, si suppone vivente nello stato di naturale indipendenza, e secondo che si suppone spettare ad una particolare società (sia questa naturale, sia civile). Nel primo supposto appartenendo egli alla grande società del Genere Umano, il prendersi cura di lui, con ragione si asserisce spettare al primo occupante: nel secondo supposto non potrebbe altrimenti asserirsi che il pupillo divenga del primo occupante, spettando a quella particolar società il prenderne la tutela.

§. V.

Diritto del Tutore sui pupilli. Autorità patria trasfusa ne' tutori.

Tale essendo l' origine e il fondamento della tutela, ciò che prima di ogni altra ricerca dobbiamo proporci è se il tutore abbia sui pupilli i medesimi diritti che ha il padre sui figli.

Col nominare a questi un tutore si è veduto che lo scopo che si propone il padre è di lasciar loro un' altro se stesso, voglio dire che lo rappresenti, e ne faccia le veci nel doppio officio di conservarli, ed educarli. Che però dal semplice rapporto di principio alla sua conseguenza fluisce chiaramente dover esser trasferiti nel tutore i medesimi diritti, che il padre esercitava su di quelli, e in particolare la patria potestà. Questa illazione nasce dunque dal fine stesso della tutela. Di fatto, per ciò riguarda quell' ultima su cui potrebbe cadere alcun dubbio, è chiaro che un tal fine, essendo diretto alla conservazione ed educazione de' pupilli, o ch' è il medesimo, alla loro conservazione direzione ed istruzione, richiede che all' autorità tutrice sia annessa necessariamente la coercitiva senza la quale quel fine spesso non si otterrebbe, come si dimostrò ove se ne stabilì la legittimità nei genitori. L' esercizio pertanto di questa autorità, e però il diritto, che ne è una natural conseguenza, vien loro conferito dalla stessa Legge di Natura, aven-

do altresì per fondamento il rapporto di mezzo al suo fine ; quindi è che spetta ad essi anco l' altro diritto di ripetere *subbordinazione* dai pupilli, e questa avvivata da sentimenti di amore e di riconoscenza.

§. VI.

Diritto amministrativo nei tutori e suo limite.

A questi diritti è uopo aggiungerne un' altro non meno interessante, ed è quello dell' *amministrazione de' beni pupillari*. Imperocchè dovendo i tutori assicurare ai pupilli il sostentamento, e la educazione proporzionata alle loro circostanze, è conforme all' ordine che ne abbiano a loro disposizione i *mezzi* che sono per lo appunto le sostanze destinate dal padre a quel doppio scopo. Un simil diritto può in conseguenza considerarsi come inerente alla tutela in quanto deve necessariamente supporsi trasfuso dal padre stesso nel tutore nell' atto in cui lo incaricò di difendere ed assistere i figli in tutto ciò che possa loro abbisognare. Da tale ragionamento s' inferisce altresì il *limite* che la legge di natura prescrive al diritto amministrativo de' tutori: perchè se i genitori, come si è dimostrato, sono tenuti ad assistere i figli fino all' epoca in cui divengon capaci di provvedere da se medesimi ai proprii bisogni, una tale epoca fissa evidentemente il confine e termine di quel diritto anco ne' tutori.

§. VII.

Diversi casi che hanno relazione con la esecuzione della tutela.

Questa dottrina quantunque generale, come che fondata sull' ordine de' rapporti essenziali ammette tre casi particolari che vogliono essere esaminati. E primieramente potrebbe il padre aver dichiarato al tutore essere sua volontà che i beni suoi passino in perpetuo al pupillo: potrebbe altresì avergli dichiarato che i beni passino ad un' estraneo; potrebbe per ultimo essere trapassato senza dichiarare al tutore l' ultima sua volontà relativamente ai beni medesimi.

(a) Nel primo supposto il diritto amministrativo anderà soggetto al limite sopraindicato, venendo evidentemente a cessare tostochè il Pupillo abbia acquistato il potere fisico e morale di sostentarsi e dirigersi da se medesimo.

(b) Nel secondo supposto sarà tenuto il Tutore ad eseguire la volontà del padre col consegnare all' estraneo le sostanze che gli affidò a tale effetto: se non che nell' eseguire questa medesima volontà, dovrà ritenere de' beni paterni quanto giudicherà necessario per il doppio fine di sostentare ed educare il Pupillo.

(c) Nell' ultimo supposto, in cui s' immagina che il padre sia mancato senza disporre del suo, dovrà il Tutore prendere l' amministrazione totale dei beni a nome e vantaggio del Pupillo: avvegnachè ve-

nendo un padre ad abbandonare i figli nell' età pupillare senza avere esternata la sua volontà, ne sono questi i legittimi eredi.

§. VIII.

Osservazione riguardante gli esposti diritti. Doveri de' tutori verso i pupilli.

Partendo dalla dottrina esposta s' inferisce non essere il Tutore che un *depositario* della volontà di chi destinollo a tale incarico: su di che però è uopo avvertire che avvi qualche differenza tra il medesimo e gli altri depositarii relativamente ai doveri che gl' incombono. E prima di tutto: il Tutore non deve limitarsi a conservare con un' esatta amministrazione integro il patrimonio pupillare, ma potendol fare, è di più tenuto a migliorarne la condizione.

2.° Toltone il caso di assoluta necessità (cioè toltone il caso in cui vi sarebbe a presumere che il pupillo medesimo, se fosse in istato di amministrare il suo, non tralascierebbe di farlo) non è autorizzato a distrarre alcun capitale dal patrimonio pupillare, coll' alienarlo sotto qualunque titolo.

3.° A foggia di un diligente depositario, debb' essere disposto a restituire il deposito al pupillo tosto che sia giunto il momento in cui con la tutela venga in lui a cessare il diritto amministrativo: che però terrà un esatto conto di tutto, dal primo momento della consegna fattagli de' beni pupillari fino a detta epoca.

4.° Dovrà inoltre sottostare a qualun-

que danno che avesse sofferto il patrimonio o per sua colpa volontaria, o per mancanza dell' attenzione e diligenza che avrebbe dovuto usare a foggia di un buon padre di famiglia.

§. IX.

Si dimostra che l' autorità patria non esiste nei tutori nella medesima estenzione che nei genitori.

Che se il diritto patrio amministrativo è nei tutori sotto più rapporti limitato e ristretto, non diversamente dee concludersi dell' autorità patria che non può competere ai medesimi nella stessa ampiezza ed estensione in cui si vide competere ai genitori sui figli; ecco come ciò si dimostri.

Sebbene sia indubitato, che in conseguenza dell' autorità patria trasfusagli con la tutela, goda il tutore sui pupilli del *potere direttivo*, pure attesa la minore prossimità di rapporti, non ha diritto di signoreggiare sullo spirito de' medesimi con quella superiorità ed imponenza di dominio con cui vi signoreggiano i genitori. Lo stesso dicasi del *potere coercitivo*; e però se questi sono tenuti ad usare de' mezzi di correzione dolci e ragionevoli; un tal dovere incombe in particolar modo ai tutori ai quali, nel supposto di traviamenti gravi per parte dei pupilli, non competerebbe, siccome a que' primi, il diritto di diseredarli, essendo de' semplici depositarii de' beni spettanti ai pupilli.

§. X.

Diritti e doveri dei pupilli.

I diritti e doveri dei pupilli sono anche più facili a determinarsi.

E per cominciare dai primi hanno essi diritto di esigere dai loro tutori:

1.° Il sostentamento e l' educazione proporzionata alle forze del loro patrimonio ed alla propria condizione.

2.° Di essere riguardati dal medesimo quasi proprii figli facendo loro provare gli effetti della sua paterna affezione.

3.° Che il Tutore amministri le loro sostanze con la diligenza propria di un buon padre di famiglia.

4.° Di essere difesi ed assistiti in tutto ciò che può loro abbisognare.

5.° Di ripetere dal medesimo nel fine della tutela il rendiconto dell' amministrazione del proprio patrimonio.

Dall' altro canto sono tenuti i pupilli a riguardare e rispettare il tutore qual' altro padre; e però gli debbono egualmente subbordinazione, mossa ed avvivata dal doppio sentimento di amore di preferenza, e di amore di riconoscenza, non trascurando di contestargli quest' ultimo per tutto il tempo della loro vita.

§. XI.

Se il tutore possa legittimamente ripetere dal pupillo una mercede.

Prima di por fine alla tutela non voglio tralasciare l' esame di una quistione che riguarda direttamente la Giurisprudenza Naturale, ed è se il Tutore sia autorizzato a

ripetere una mercede per l' esercizio del suo officio; giacchè secondo l' opinione di alcuni Giureconsulti dovendosi la tutela annoverare tra i contratti gratuiti, la detta mercede ne rimarrebbe esclusa naturalmente.

Io però osservo. 1.° che l' amministrazione del patrimonio pupillare importa al Tutore de' pensieri e delle cure penose; 2.° che per attendere a questa conviene che spesso ritolga del tempo alle sue private occupazioni; 3.° che da siffatta cura e pensieri ne risultano de' sommi vantaggi al pupillo. Quindi è che sembra non potersi porre in dubbio che il Tutore abbia diritto di ripetere dalle sue cure e fatiche una proporzionata mercede; che però gli è dovuta per doppia ragione: e perchè nessuno è tenuto ad impiegare gratuitamente l' opera sua a prò di un altro quando questi sia in caso di compensarlo, e quando quella tragga seco de' sagrificii gravosi; e perchè a niuno è lecito di arricchire a carico dell' altrui industria.

SEZIONE IV.ª

Della origine e diverse specie di servitù, e dei doveri e diritti reciproci tra i Padroni ed i Servi.

§. I. Introduzione.

Tra gl' individui componenti la società di famiglia vennero annoverati anco i *servi*. Ci rimane pertanto ad indagare i doveri e i diritti che legano gli uni agli altri. Una tale indagine ne suppone più oltre, e propriamente richiede che si cominci dal fissare la giusta idea della servitù, le sue diverse specie, e se queste sieno approvate dalla Legge di Natura.

§. II. Definizione della servitù e sue diverse specie.

Ogni stato in cui l' uomo si trovi vincolato per modo da non poter disporre liberamente de' suoi diritti legittimi, e della sua persona onde ottenere il fine corrispondente alla sua naturale destinazione, è uno *stato di servitù*. Questa definizione, perchè non se ne traggano delle false conseguenze, vuol' essere illustrata.

Cotesto vincolo limitante la libertà dell' uomo potrà essere *morale* ed approvato dalla ragione; e potrà essere *fisico* ed in opposizione con la ragione in quanto lo ri-

conosce contrario alla sua naturale destinazione. È quel primo che produce, giusta l' espressione di Cicerone, la *servitù delle leggi* sì naturali che positive: è quella seconda che produce la *servitù coattiva*, la quale se giunge al punto di riguardare le persone quasi altrettante proprietà, esercitando sulle medesime una potestà ad essa relativa, prende il nome di *schiavitù*.

La prima specie di servitù che venga approvata dalla ragione, si dimostrò da noi estesamente, ove si ebbe motivo di ragionare della obbligazione annessa alla legge di natura (1).

§. III.

Si dimostra essere la schiavitù condannata dalla legge di natura.

Non così della seconda, ed in particolare della schiavitù, per essere ingiuriosa alla dignità umana cui viene a togliere non dirò solamente il diritto che l' è naturale di libertà, ma lo stesso uso della ragione. Difatto tosto che l' uomo è tenuto a vivere in tutto soggetto, e dipendente dall' arbitrio e dominio di un padrone è obbligato a dipendere dal medesimo anche nella scelta ed esercizio de' mezzi che giudica più confacienti al suo ben' essere; che è quanto a dire, è obbligato in un oggetto sì interessante a starsene puramente passivo.

(1) Vol. 1. Cap. XII.

Eppure nonostante l' evidenza di questo ragionamento vi sono stati de' giureconsulti e pubblicisti, tra i quali Locke, che han preteso potersi un simile stato conciliare con la legge di natura. La prova su cui appoggiano la loro opinione è fondata su di una falsa conseguenza dedotta da ciò che probabilmente ha dato origine alla schiavitù: avvegnachè sembra non potersi porre in dubbio, che questa debba ripetersi dalle prime guerre insorte tra gli uomini. Ora, dicono essi, è affatto verisimile che i vincitori non dovettero tardare lungo tempo a persuadersi, che tornava loro più a conto di conservare in vita i vinti, onde prevalersi de' loro servigii, di quello che disfarsene col trucidarli sul campo di battaglia. Ma in conseguenza di un tanto benefizio, soggiungono, venivano essi ad acquistare sui vinti un vero diritto di dominio potendo considerarli quasi un' altro bene qualunque, di cui si fossero impossessati in forza del diritto che permette la vittoria. Un simile dominio pertanto veniva dai medesimi ad acquistarsi legittimamente; nè però la schiavitù è in opposizione con la Legge naturale; tanto più che vi accedeva il consenso per parte dei vinti, i quali non potevano a meno di non riconoscere in quelli altrettanti benefattori.

Ho detto che questa maniera di ragionare è erronea, non già relativamente al principio, che noi pure ammettiamo, cioè che tale sia stata la prima origine della servitù assoluta, ma relativamente alle conseguenze che se ne sono volute inferire: ecco come ciò si dimostri: Che ne' combattimenti ciascun combattente possa legittimamente uccidere il suo avversario armato ed in istato di offendere è fondato sù di un diritto primigenio e naturale all' uomo qual' è quello della *propria difesa* (1). Una volta però che il primo sia giunto a disarmare il secondo (ch' è ciò che si suppone nell' esposto ragionamento) si vede che quel diritto viene in lui a cessare; nè potrebbe anzi portare più oltre l' offesa senza ledere il Diritto di Natura (2).

Ma il vinto per tal guisa disarmato, lasciato che fosse in balìa di se medesimo, potrebbe, dicesi, tornare, provveduto di nuove armi, all' attacco. Ciò è verissimo; è però altresì vero che da un tal pericolo non potrebbe inferirsi altra conseguenza se non che, al diritto di difesa subbentra in favore del vincitore l' altro della *propria sicurezza*. Or questo che si limiti alla semplice custo-

(1) Vol. 3. Cap. 1. §. XV.
(2) Ivi §. XI.

dia o prigionia del vinto per tal modo disarmato e incapace a nuocere, nè quindi conferisca a quel primo il diritto di riguardare e trattare il secondo come una sua *proprietà*, si dimostra ragionando così.

Il diritto che rende legittima la potestà che il vincitore è autorizzato ad esercitare sul vinto è quello della propria sicurezza. Ma l'ordine de' rapporti essenziali esige che una simil potestà, e però i mezzi de' quali potrà legittimamente usare a tal' uopo, corrispondano e sieno proporzionati al fine pel conseguimento del quale sono necessarii. Poichè dunque al vincitore, per assicurarsi della persona del vinto, basta che lo ritenga sotto *sicura custodia*, o che è lo stesso in istato di *prigionia*, è evidente che non potrebbe esercitare sul medesimo il diritto di dominio di proprietà senza prevalersi di mezzi che gli vengono interdetti e vietati dal Diritto di Natura.

Nè sarebbe altrimenti presumibile, come si è preteso, che acceda per parte del vinto *il tacito consenso*; avvegnachè quand' anco l'uomo fosse padrone di spogliarsi totalmente della sua libertà e naturale indipendenza, come supporre che abbia voluto farlo col sottoporsi ad una condizione la più umiliante, a una condizione in cui la stessa sua esistenza sarebbe sempre in for-

se, dipendendo il conservarla dall' arbitrio e capriccio di un padrone? Fù in vista di questo stato di continua precarietà, di agitazione, e di avvilimento di animo che gli stoici (in conseguenza del loro erroneo sistema che restringeva il fine dell' uomo entro i soli confini di questa vita) volevano che la schiavitù, confrontata con la morte venisse riguardata come un male maggiore. Chiunque, dicevano [1], sia di mente sana deve anteporre la morte alla servitù, essendo la perdita totale della libertà il maggiore de' mali.

Concludasi dal fin quì detto, che la servitù assoluta ossia la schiavitù, dacchè suppone la proprietà personale, e l'esercizio di una potestà analoga sull' uomo, è altamente riprovata dalla Legge di Natura.

§. IV.

La servitù naturale è pur essa con lannata dalla legge di natura;

La medesima conseguenza dee inferirsi della seconda specie di servitù che porta il titolo di *naturale*. Fù dato questo allo stato di servitù che contraevano i figli che fosser nati da madri schiave nell' abitazione

(1) *Hoc animo scito esse omnes sanos, ut mortem servituti anteponant*. Gen. post. ad fam. lib. 3. Cap. 22. *Servitus malorum omnium postremum, non modo bello sed morte etiam repellendum Philip. II. Cicero*.

de' loro padroni; avvegnachè subivan questi la sorte stessa de' loro genitori; che è quanto a dire erano ancor' essi considerati quasi una proprietà di que' primi, che esercitavano sui medesimi un potere analogo. Grozio volendo in qualche maniera scusare i Legislatori Romani che approvarono questa specie di servitù (1), si studiò di stabilirne la legittimità coll' assegnarle per titolo *il beneficio della nascita, e i sussidii della prima età che loro prestavano i padroni* (2).

Ma sono poi gli uni e gli altri da tanto da dover portare ai figli delle schiave la perdita della loro libertà? Se ciò fosse dovrebbe inferirsene, che il padrone per il benefizio che comparte alla sua schiava acquisti sui figli nati da lei lo stesso diritto che acquista sul giumento nato nella sua stalla: ciò che non potrebbe sostenersi senza grave offesa della dignità umana.

Egli è ben vero che i beneficii, sopratutto allorchè importano un forte gravame a chi li comparte, gli dan diritto a un compenso per parte di colui che li riceve; ma non è men vero che un simil

---

(1) Instit. §. 4. de jure pers.
(2) Gort. de Jur. Bel. et Pac. lib. 3.

compenso deve essere, giusta l' ordine de' rapporti, proporzionato alla qualità del beneficio medesimo. Or quale immensa sproporzione tra i beneficii che il padrone di donna schiava comparte ai figli che nascon da lei col permetter loro la stessa abitazione e col sostentarli, e la perdita totale per parte di questi della naturale indipendenza sottoponendosi alla potestà arbitraria ed assoluta di un padrone? Dicasi pertanto che i figli della madre schiava sarebber' tenuti a prestare a quello per un certo tempo i loro servigii onde compensarlo de' sudetti beneficii, e che di più sarebbero obbligati a contestargliene una perpetua riconoscenza, non si dica che secondo la Legge di Natura sarebbero pur essi condannati alla medesima schiavitù.

§. V.

Se la legge di natura si trovi in opposizione colla servitù temperata.

Se però la Legge di Natura condanna le due specie di servitù delle quali si è fin' ora ragionato, condanna essa egualmente *la terza specie che chiamasi moderata*? Prima di portarne giudizio è uopo formarsi di questa un'idea adequata, e stabilirne i veri confini.

Che il diritto che acquista il vincitore sul vinto, si riduca alla semplice custodia della sua persona o ch'è il medesimo alla prigionia, e come questa cessi tosto che quel secondo si trovi in grado di dare al

primo una sicura garanzia, sono due verità fondate sull' ordine essenziale.

Ma siffatta garanzia non così facilmente, o per lo meno non poteva sull' istante prestarsi dal vinto al suo vincitore, e altronde trovavasi questi obbligato a somministrare a quello tutto ciò che gli era indispensabile pel suo sostentamento. Era dunque giusto che egli compensasse in altra maniera un tanto beneficio: ciò che avendo fatto col prestargli i suoi servigii, ne derivò all' uno la denominazione di *Servo*, all' altro quella di *Padrone*.

Tale essendo questa terza specie di servitù ciascuno è in grado d' inferirne da se, senza che io mi arresti a dimostrarlo, che, a differenza di quelle due, la Legge Etica se non l' approva direttamente (dacchè costituisce ancor' essa, giusta l' espressione de' Giureconsulti Romani, uno *stato contro natura*, cioè opposto alla libertà dell' uomo e alla sua naturale destinazione) non la condanna altrimenti. Di fatto oltre che la sua origine è legittima, vi è di più da osservare che non importa necessariamente la perpetuità, nè assoggetta il servo alla potestà assoluta ed arbitraria di un padrone.

Avvertimento.

Ove si ragionerà dell' uomo vivente in società civile si farà osservare che questa specie di servitù nel moderno Diritto delle Gen-

ti è scomparsa, non permettendosi ai vincitori neppur di prendere sotto la loro custodia i vinti; e come ancor questi sieno stati esentati dal prestare a quelli alcun servigio.

§ VI.

Eccezione alla dottrina esposta relativamente a questa terza specie di servitù.

Un solo caso fa eccezione a quanto è stato esposto relativamente a quella terza specie di servitù, ed è quella di un prigioniero che spetti ad alcuna delle Nazioni che si fan lecito di vivere di ladroneccio coll' esercitare la pirateria. Imperocchè condannando queste alla più dura e perpetua servitù gl' infelici che ebbero la cattiva sorte di divenire lor preda, sembra potersi legittimamente praticare altrettanto con i loro prigionieri: in realtà se da un canto il *diritto di ripresaglia* rende legittimo un simile trattamento, dall' altro *quello di sicurezza* richiede che la loro servitù venga perpetuata; mentre oltre il non essere in grado di prestare alcuna cauzione, vi ha tutta la probabilità che, restituiti che si fossero alle loro native contrade, ritornerebbero ben presto in mare come aggressori.

Avvertimento.

Questa specie di servitù, dopo l' occupazione fatta dalle armi francesi d' Algeri, e dopo le convenzioni concluse con le altre Potenze barberesche, vi è a sperare che sia totalmente cessata.

§ VII.

Qual opinione

Tra i popoli che abitano il Nord dell'

debba portarsi della servitù della Gleba ?

Europa ne è in vigore un altra che prende il nome di *servitù della Gleba*. Ragionando a seconda de' principii esposti, dovrà ancor questa condannarsi quasi sia in opposizione con la legge di natura ?

Prima di darne giudizio, senza perderci in inutili ricerche circa la sua origine, comincieremo dal premetterne una idea chiara e distinta. È così denominata la servitù che destina il servo alla coltura della terra, attaccandolo, ed interessandolo ad una certa estensione di terreno che gli viene consegnato a coltivare coll' obbligo di corrispondere al padrone una data quantità di derrate, o di bestiame, o di manifatture : il di più che quegli ritrae dalle sue fatiche gli è permesso pel mantenimento suo e della sua famiglia, ed avanzandogliene, perchè possa ricomprarsi la libertà (1).

Ciò premesso non dubito di asserire di questa servitù quel medesimo che asserii della servitù moderata : se la legge di na-

(1) A questa particolare specie di servitù viene dato dai pubblicisti il nome di *reale* affine di distinguerla dalla moderata o imperfetta, nella quale siccome i servigii del servo erano impiegati unicamente a vantaggi della persona, e della sua famiglia, così venne denominata *personale*.

tura non l'approva in quanto è ancor questa uno stato opposto alle disposizioni e naturale destinazione dell' uomo , non la condanna neppure direttamente , dacchè presenta al servo addetto alla gleba una condizione migliore di quella presenti la servitù moderata al servo addetto al servizio di un padrone . Di fatto la condizione del primo può dirsi ridotta alla condizione di un semplice agricoltore con questa differenza, che quando quegli è destinato alla coltura di una particolar quantità di terreno vien provveduto di quanto può essergli necessario per la coltura della medesima; essendo poi esente da qualunque officio domestico, è in atto pratico libero delle sue operazioni delle quali non è tenuto a render conto ad alcuno. Tale si fù , per testimonianza di Tacito , la condizione de' servi presso gli antichi Germani : *non avresti* , scrisse egli, *distinto il Padrone dal Servo per la dolcezza della vita*.

Su di che è uopo avvertire che asserendosi da noi non essere la *servitù della gleba* apertamente condannata dalla legge di natura, ciò deve intendersi de' primi individui che divennero (nel senso di sopra indicato) servi di un padrone, non già de' figli nati da legittimo matrimonio contratto

dai medesimi; avvegnachè si è veduto che la legge di natura riprova e condanna altamente la *servitù naturale*. Perchè dunque la continuazione dello stato servile nei figli de' servi addetti alla gleba possa in qualche modo riguardarsi come legittima, é necessario supporre per parte dei medesimi un tacito consenso; che è pur verisimile, attesa la dolcezza che presenta la vita agricola, e l'interesse ch'essa ispira pel terreno cui taluno si trovi attaccato fin dalla prima sua nascita, e dal quale ritrae i mezzi della propria sussistenza.

Nonostante ciò che si è detto a favore di questa quarta specie di servitù, ci è forza confessare che in atto pratico ben di rado essa è quale potrebbe essere: attesa la indiscretezza ed avarizia dei padroni accade frequentemente che essi costringano i loro servi a coltivare de' terreni ingrati, o situati sotto un clima insalubre; che li obblighino a delle corrisposte superiori alle forze de' medesimi, e che non abbiano riguardo alle eventualità, e in generale alle cause imprevedute che ne diminuiscono i raccolti.

§. VIII.

Se la servitù de' domestici sia conciliabile con la legge di natura.

Che diremo per ultimo della *servitù de' domestici* detta anche *incompleta* per cui un uomo libero si obbliga spontaneamente a servire per un certo tempo e sotto certe condizioni un altr' uomo?

Per essere la libertà una proprietà inerente per volere dello stesso Creatore alla natura umana, non può l' uomo alienarla, bensì può cederne l' uso; e questa medesima cessione non può farla che pel concorso di motivi i più imponenti; e propriamente pel concorso di motivi che gli presentino nell' ordine un maggior numero di rapporti alla sua conservazione individuale, che alla conservazione di quella sua proprietà.

Se pertanto diasi il caso che taluno si trovi sprovveduto di beni di fortuna, inabile ad assicurarsi con altri mezzi la propria sussistenza e quella della sua famiglia, potrà legittimamente spogliarsi dell' uso della sua libertà, obbligandosi a prestare i suoi servigii, sotto certe condizioni, ad un terzo, assumendo l' incarico e il nome di *Servo domestico*. Onde però un tale stato non si trovi in opposizione con la legge naturale dovrà essere fondato, come si vedrà in appresso [1], sopra una specie di locazione tra il servo ed il padrone.

§. IX. Avvertimento

Esposto fin quì tutto ciò ch' era necessario di conoscere relativamente alle diverse specie di servitù, ci rimarrebbe a far

(1) Vol. V. Cap. X.

parola de' *diritti* e *doveri* che legano il servo al padrone nella società domestica, che è la sola che ammettiamo come legittima, e non contradetta dalla legge di natura. Siccome però di questa dovremo di bel nuovo ragionare ove si prenderà ad esaminarla nel suo rapporto con le leggi civili, così ad evitare inutili ripetizioni, ci riserbiamo ivi ad esporli.

SEZIONE V.ª

De' diritti che l' Uomo acquista nello stato di società naturale sulle cose, e dei doveri, che quindi in lui ne derivano verso gli altri uomini.

§. I. Introduzione.

Fin qui si è considerato l' uomo relativamente all' uomo. Conviene ora considerarlo relativamente *alle cose*.

Esaminando noi già i suoi diritti originarii sulle cose, e primieramente sui beni esterni ci fu agevole lo stabilire il doppio *diritto di dominio generale e particolare* (1) che egli ha sulla terra e suoi prodotti, e si dimostrò che quando egli avesse esercitato per mezzo della occupazione quel secondo diritto, sarebbe passato ad acquistare sul fondo occupato un nuovo diritto esclusivo e tutto suo, che è quello che chiamasi *diritto di proprietà*. Tale e non altra è la ragione per cui questa, sebbene sia una derivazione necessaria di quel secondo diritto originario, cioè del diritto di dominio particolare, pure si annovera fra i di-

(1) Vol. I. Cap. X. § VII.

ritti speciali che l'uomo è in caso di acquistare per mezzo di un'azione legale.

§. II

Doppia opinione relativamente al titolo, e fondamento del diritto dell'acquisto originario.

Questa dottrina non viene ammessa concordemente riguardo al *titolo legale*, voglio dire riguardo al fondamento del diritto di acquisto originario, concedendo alcuni che l'uomo possa di sua autorità acquistare una cosa che non abbia padrone; negandolo altri, e pretendendo che a tal fine si richieda il consenso espresso o tacito degli altri uomini. Imperciocchè, dicono, avendo ciascuno originalmente un'egual diritto sopra tutte le cose, perchè alcuna di queste passi in proprietà di una persona senza lesione degli altrui diritti, è necessaria la loro approvazione, e propriamente è necessaria una specie di convenzione relativa alla cessione di quel diritto.

Dovendo io, coerentemente alla dottrina esposta sostenere quella prima opinione, mi studierò di appoggiarla a dei principii che sieno solidi ed inconcussi. A tal fine premetterò che debba intendersi allorchè si dice che un bene è proprio, comune, o di nessuno.

Chiamasi *proprio* un bene allorchè spetta ad una o più persone, in maniera che possan farne esclusivamente ciò che ne vogliono: chiamasi *comune* allorchè è destinato dalla natura all'uso di tutti, come l'

aria, la luce ec.: chiamasi *di nessuno* allorchè il bene non avendo padrone, diviene del primo che giunga ad occuparlo.

Ciò premesso; poichè convengono tutti nell' asserire, che non basti la *sola intenzione* per fare acquisto di un bene di nessuno, ma che deve intervenirvi un' atto esternato; ciascun vede che la quistione vuol' essere esposta in questi termini. » L' uomo può egli di sua autorità appropriarsi un bene che non abbia padrone, oppure è tenuto ad attendere a tal fine il consenso, e l' approvazione degli altri?

Si è veduto che il diritto di dominio speciale che ha l' uomo sulle cose non aventi un padrone è fondato a un tempo stesso su de' rapporti esistenti nell' ordine naturale, e su de' rapporti esistenti nell' ordine essenziale di proporzione (1). È dunque di sua natura invariabile, e però è un diritto originario spettante ad ogni individuo del genere umano. Ma ciascuno, purchè non offenda gli altrui diritti, è indipendente nell' esercizio di quelli che gli appartengono naturalmente; nè perciò lede i diritti altrui quando eserciti il diritto di acquisto sulle cose

(1) Vol. I. Cap. X. §. 9.

che non sono di proprietà di alcuno (*nullius domini*).

Il *fondamento* pertanto, o che è lo stesso *il titolo legale* dell' acquisto originario non suppone altrimenti il consenso tacito od espresso degli altri uomini. Da questo principio fluisce altresì che un tal consenso sarebbe per lo meno inutile; tale essendo ogni atto il quale non possa negarsi agli altri senza manifesta ingiustizia. Ora niuno potrebbe opporsi al diritto originario che compete a ciascuno di provvedere alla propria conservazione.

Che anzi un simil consenso sarebbe nella stessa pratica senza effetto: mentre se l' uomo, nel caso di doversi giovare di alcuna cosa necessaria pel suo sostentamento, fosse tenuto ad attenderlo dagli altri, gli accaderebbe, come ha bene osservato Locke (1), di perire di fame nella maggiore abbondanza, essendo il consenso di tutti coloro che han diritto di servirsi di una medesima cosa moralmente impossibile ad ottenersi.

Che più? non essendo sì facile a dimostrare che taluno abbia acquistato il bene, di cui trovasi al possesso in conseguen-

---

(1) Gouvernement Civil. chap. IV.

za del consenso di tutti quelli che vi hanno diritto, gli avverrebbe di trovarsi in continuo pericolo di vedersene spogliato. Dal che si conclude che cotesto preteso consenso non sarebbe neppure un mezzo conforme al fine per cui il donatore supremo fornì l' uomo del diritto di dominio speciale, dal quale deriva come vedremo anco più difusamente in appresso, l' altro di proprietà.

§ III.

Istanza alla quale si risponde.

Ma Iddio, soggiunge Puffendorf (1), ha dato agli uomini que' beni in comunione. Ciascuno pertanto vi ha diritto, nè può esserne spogliato senza il suo libero consenso. Una simile conseguenza suppone due cose, che Iddio abbia permesso all' uomo sui beni della terra il solo diritto di dominio generale, e che appropriandosene egli una porzione rechi danno al rimanente del Genere Umano.

Amendue però questi supposti non reggono: non il primo, mentre oltre quel diritto di dominio generale, ne ha Iddio conferito all' uomo uno particolare, per cui prendendo possesso di una porzione di detti beni ne acquisti la proprietà, e per tal maniera provveda alla propria conservazione:

(1) *De J. N. et G.* Lib. IV. Cap. IV. §. 4.

non il secondo, mentre osserva lo stesso Lock [1], appropriandosi l' Uomo un piccolo angolo della Terra non reca torto ad alcuno avanzandone quanto può bastare per gli altri, ed avanzandone dell' egualmente buono, ed anche più di quello è loro necessario. Ora allorquando di una cosa se ne lascia assai più di quello faccia bisogno agli altri, è a questi indifferente che uno se ne sia provveduto, o che non lo abbia fatto. Chi di grazia immaginerà che uno rechi torto ad un' altro per ciò che beve a gran sorsi dell' acqua di un fiume il quale, sussistendo sempre il medesimo, contiene e gli presenta dell' acqua in copia infinitamente maggiore di quella gli è necessaria per estinguere la propria sete? Tal' è il caso in questione; mentre ciò che è vero riguardo all' acqua, lo è egualmente riguardo alla Terra.

§. IV.

Quale sia il genere originario di acquisto.

Il fondamento originario di questo diritto ci serve di guida per conoscere quale sia la maniera primitiva di realizzarlo; o che è il medesimo, ci mostra con quale azione si acquisti la proprietà di un bene che non abbia padrone. Gli antichi Giureconsulti, senza punto immaginare l' intervento del consenso od approvazione degli

---

(1) Ivi.

altri uomini, la fissarono saggiamente *nella occupazione*, aggiungendo che ne rimangono tuttavia delle tracce nelle cose che non hanno occupante (2). Infatti tostochè l' uomo è autorizzato ad impiegare pe' suoi fini le cose sulle quali niuno ha un diritto anteriore; è altresì autorizzato ad esercitare le azioni che possono essere analoghe a tale impiego; e poichè di queste la più *pronta* e la più *permanente* è la occupazione delle medesime, riducendole con tal mezzo in suo potere (fisico) e divenendone proprietario, è chiaro essere l' occupazione il vero genere di acquisto primitivo ed immediato.

Che poi non vi sia per l' uomo *mezzo più pronto della occupazione* per provvedere ai suoi fini e in particolare alla sua conservazione, è verità per se medesima della maggiore evidenza; mentre non richiede questa se non che egli arresti quell' animale selvaggio, colga quel frutto, prenda possesso di quel campo.

Ho aggiunto non esservi mezzo che sia *più permanente*, importando esso come si vedrà, l' esternazione della volontà con la presa del possesso, e con de' segni naturali e facili a riconoscersi da tutti.

(1) Leg. I. ff. de adquir. vel amitt. possessione.

§. V.

Requisiti essenziali perchè l' occupazione possa riguardarsi come genere originario d' acquisto e principii che si premettono.

Che se l' occupazione è il genere primitivo ed immediato di acquisto, poichè questo suppone dal canto nostro l' azione fisica o l' uso delle forze corporali; è naturale che le prime nostre ricerche debbano essere rivolte a fissare 1.° la maniera di esercitare detta azione affinchè la cosa occupata divenga permanentemente nostra; 2.° a determinare i diritti particolari che la stessa azione ci procura, tanto per rapporto a noi, che per rapporto agli altri uomini.

Prima però d' intraprendere tai ricerche non sarà inopportuno di entrare in qualche dettaglio circa i requisiti necessarii perchè cotesti diritti possano legittimamente esercitarsi. Siffatti requisiti furono già da me indicati in complesso allorchè feci avvertire che l' occupazione, onde sia legittima, non deve ledere gli altrui diritti.

1.° Perchè un oggetto possa essere appropriato a se è necessario che sia senza diritto, cioè che tanto colui che l' occupa, quanto gli altri uomini non vi abbiano acquistato un diritto anteriore, in tutt' altro caso l' occupazione sarebbe evidentemente lesiva degli altrui diritti avvegnachè supporebbe un diritto acquistato precedentemente

2° Dev' essere tale da potersi occupare e custodire, che è quanto a dire deve

potere ammettere un' uso esclusivo. Quindi è che da simili beni, che formano il soggetto del dominio di proprietà, vengono esclusi tutti quelli che si denominano comuni per essere sufficienti alla conservazione di tutti, e per trovarsi in tanta copia da non potersi esaurire coll' uso.

3.° Dev' essere suscettibile della presa di possesso, e di una indicazione o contrasegno sensibile: diversamente la volontà dell' occupante di volere per se solo quel bene non sarebbe esternata con un' azione legale capace di ristringere la volontà degli altri, obbligandoli ad astenersi dall' esercitare su di quello lo stesso diritto di dominio particolare.

Tutto ciò supposto, discendiamo ad esporre la maniera di eseguire l' occupazione per modo che il bene occupato divenga nostro.

Prima maniera di esercitare l' azione fisica che ci procura la proprietà della cosa su cui si esercita.

I. S' immagini che un uomo vivente nello stato di società naturale si determini ad acquistare un terreno affin di provvedere a se, e alla conservazione della sua famiglia. Non bastando, come si è veduto, la sola volontà per tale acquisto, ma richiedendosi che questa si esterni con un qualche atto; s' immagini inoltre ch' egli si porti in persona sullo stesso terreno, ne giri i confini, e pronunzi ad alta voce d'

intendere che quello sia suo. Basterà questo atto di occupazione formale perchè gli conferisca il doppio diritto di proprietà e di dominio di cui parleremo in appresso? Nò certamente. Un simile atto costituirebbe bensì una vera *presa di possesso* (ch' è quella che dee precedere, quasi primo elemento, la vera occupazione) non sarebbe sufficiente per rivestirlo di quel doppio diritto. Richiedesi a tal fine un secondo atto che consiste nel fissare a se, voglio dire alla sua persona con qualche segno permanente quel terreno. Con questo la presa di possesso si trasformerebbe in *acquisto di possesso*, per cui il bene sul quale venne esercitato, diverrebbe suo, e gli communicherebbe quel doppio diritto di proprietà e di dominio: e che sia così, cel dimostra il seguente ragionamento.

Con quel primo atto la volontà dell' occupante non è esternata per modo da restringere il diritto che hanno anche gli altri uomini su quel terreno: in fatti partito ch' ei ne fosse, potrebbe un secondo, che non si fosse trovato presente a quella presa di possesso, fare lo stesso, e così un terzo, un quarto ec. senza che coloro ch' emisero precedentemente quell' atto abbiano motivo a querelarsene, non venendo alcuno ad offendere gli altrui diritti acquisiti, quando l'

acquisto non venga fatto loro conoscere con de' segni marcati e permanenti.

Ora in che consistono siffatti segni? Non vi ha dubbio che di tutti il più completo sarebbe quello di dare una nuova forma alla cosa che si acquista, col rendere per esempio quel terreno, d'incolto che si suppose, a totale cultura. Siccome però si è veduto che la presa di possesso perchè si trasformi in diritto di acquisto di possesso basta un segno qualunque, purchè sia sufficiente a rendere manifesta la volontà dell' acquirente, così è chiaro che basterà a tal fine qualunque impiego di forze fisiche o corporali per parte del medesimo che faccia conoscere agli altri uomini, che egli dalla gran massa de' beni comuni ne ha distaccata pe' suoi fini particolari quella precisa porzione che, mediante la stessa applicazione delle sue forze, dimostra di essere in caso di occupare e di custodire: tanto ei otterrebbe col cingere di fosso o di siepe quel terreno, col coltivarlo, col fissarvi i termini affine di determinarne la estensione: trattandosi poi di cose mobili ei giungerebbe allo stesso scopo col conservarle, mescolarle, consumarle; e per ultimo trattandosi di animali coll' addomesticarli, conservarli nella propria abitazione col giovarsene per i proprii usi.

Limiti che la legge di natura fissa al diritto di occupazione.

Quest' ultimo riflesso che vedemmo comprendere uno de' requisiti necessarii per l' occupazione ci avverte esservi dei *limiti* che la fissano legalmente. In realtà è essa limitata tanto rapporto alla *quantità* che rapporto alla *qualità* che ne costituiscono lo scopo. Vediamo d' onde nasca la prima specie di limitazione.

Limitazione relativa alla quantità delle cose da occuparsi.

(a) Il diritto di occupazione deriva dal diritto di dominio particolare; e questo è fondato sui rapporti che passano fra la destinazione particolare delle cose per la conservazione e ben' essere dell' uomo, e l' attitudine e capacità di lui a farsele proprie per ottenere quel fine. Ottenuto pertanto ch' ei lo abbia, non gli è lecito di estender più oltre il suo diritto, essendo questo medesimo fine che lo rende giusto e legittimo. Il diritto di occupazione ha dunque un limite fisso, da che fondato sopra un rapporto essenziale. Quindi è che supponendo l' uomo nello stato di naturale indipendenza, verrebbe autorizzato ad occupare quanto gli è necessario per provvedere a quel doppio scopo, cioè alla sua conservazione e ben' essere: e però il pretendere ch' egli possa in tale stato estendere quel diritto fin dove glie lo permettono le sue forze fisiche e i suoi desiderii, sarebbe un contradire al principio che legittima quel

diritto: altronde si è veduto che la volontà non basta per rendere effettiva l'occupazione; nè il diritto come forza morale và del pari con la forza fisica, necessaria per assicurarla e mantenerla.

Questa medesima verità, cioè che l'occupazione abbia un limite legale riguardo alla *quantità* della cosa che costituisce l'oggetto della occupazione, si dimostra non meno evidentemente con ciò che si è detto sull'acquisto del possesso, ch'è sempre preceduto dalla presa di possesso, e dalla fissazione de' contrasegni della occupazione. Imperciocchè richiedendo l'una e l'altra un impiego di tempo e di forze, uopo è che abbia naturalmente una limitazione più o meno ristretta secondo lo sono dette forze.

Limitazione relativa alla qualità delle cose da occuparsi.

(b) Siffatta limitazione si estende eziandio *alla qualità* delle cose da occuparsi, poichè si è veduto: 1.° Che quelle che si denominano comuni non van soggette al diritto di occupazione; 2. Nemmeno quelle che non sono suscettibili di presa di possesso e di custodia, nè di essere fissate con segni sensibili emanifesti. 3.° Non l'uomo, come quegli sul quale un' altro uomo non può acquistare il diritto di proprietà, che vedremo fra poco essere una naturale conseguenza dell' acquisto del possesso, voglio dire dell' occupazione propriamente detta;

4.° Sugli stessi animali in quanto dotati di volontarietà, ne' loro movimenti e di percezione delle proprie sensazioni, non ci è permesso di esercitare il diritto di occupazione in quella estensione con cui lo esercitiamo sugli esseri puramente organici e materiali. Si vedrà in appresso che veruno può esercitare il diritto di occupazione su quelle cose sulle quali un altro conta un diritto legittimo acquistato precedentemente, che sia suscettibile di dimostrazione, e non per anco estinto, siccome sulle cose perdute, sulle bestie fuggite ec.

Diritti che derivano immediatamente dalla presa di possesso, od occupazione, e primo diritto di proprietà o di dominio particolare.

II. Dall' acquisto di possesso, e dalla occupazione che ne è una conseguenza, derivano all' uomo de' diritti, la determinazione de' quali costituisce la seconda ricerca che ci siamo proposti. I due principali, che sono sorgente di più altri secondarii, sono il diritto di proprietà o di dominio particolare, e l' altro di comando od impero.

1.° Si è dimostrato che niuno può ledere gli altrui diritti, e che ledendoli è tenuto a risarcirne il danno. Ma il diritto di acquistare il possesso di una cosa libera da padrone è un diritto naturale, e primigenio dell' uomo. Dopo ch' egli pertanto lo abbia esercitato su di una cosa, su cui niuno precedentemente poteva vantare alcun diritto, essendogli questa medesima divenuta pro-

pria niuno glie la può togliere senza ledere il suo diritto; o ch' è lo stesso, può escludere anche con la forza chiunque dal possesso, uso, e godimento della medesima. Questo potere conferito dalla occupazione, cioè dall' acquisto del possesso è quello che costituisce il vero *diritto di proprietà*, detto ancora diritto di *speciale dominio*.

Con ragione pertanto si aggiunge poter l' uomo acquistare sulle cose libere un diritto di proprietà che è di sua natura *sacro*, *ed inviolabile*; avvegnachè derivando esso, come si è dimostrato, da un diritto primitivo, ne fluisce che niuno possa esserne spogliato senza il suo consenso.

Quindi è che supponendosi due uomini, che nello stato di natura abbiano esternato la loro volontà di occupare un certo terreno, colui lo acquisterà in proprietà che per il primo lo avrà occupato, cioè l' anteriorità dell' acquisto del possesso sarà quella che gli permetterà di escluderne qualunque altro; la qual dottrina si estende evidentemente anco all' uso delle cose che non hanno padrone.

Secondo Diritto d' impero, e di comando.

Se la cosa che mi appartiene è esclusivamente mia, di modo che niuno possa togliermela legittimamente; se posso in conseguenza obbligare chiunque con lo stes-

so uso della forza a rispettarla, sono io dunque padrone della medesima in maniera da poter fare in essa e con essa, qualunque azione che non sia in opposizione con la norma del giusto e dell' onesto, cioè tutto ciò che non offenda la naturale onestà, nè i diritti degli altri uomini. Un tal diritto che fluisce da quel primo, chiamasi *diritto d' impero o di comando*, ed è sorgente di più altri diritti, de' quali i principali sono il diritto sulla sostanza, sull' uso e godimento della cosa, e l' altro di alienazione della medesima. Scorriamoli rapidamente.

Sulla sostanza della proprietà.

(a) Dal diritto suddetto discende primamente il diritto *sulla sostanza della cosa* ossia sul soggetto della proprietà. Quindi il proprietario può consumarla, rovinarla, distruggerla, darle diversa forma senza che altri abbia diritto d' impedirglielo. Questa proposizione presa in tutta la sua estensione ammette più eccezioni.

E prima di tutto suppone che l' uomo viva nello stato d' indipendenza naturale, e non già nello stato sociale; in secondo luogo suppone che nell' usare di questo diritto non venga a ledere i diritti altrui; e in fine suppone che colui che rovina le sue proprietà, sebbene operi immoralmente, non sia alcuno autorizzato ad impedirglielo, purchè non offenda i suoi diritti.

Sull' uso, e godimento della proprietà.

(b) Il secondo diritto, che deriva dal diritto d'impero o di comando, consiste *nell' uso, e godimento della proprietà*. In conseguenza di un tal diritto può il proprietario giovarsi della sostanza della cosa per qualunque fine gli piaccia proporsi; e può eziandio disporre a suo gradimento de' frutti che la medesima è in caso di dargli. Questo diritto ammette ancor esso evidentemente una limitazione, ed è che l' uso della cosa non leda i diritti che sono primigenii di ogni uomo, e comuni a tutti: per tal guisa potrà bensì un proprietario inalzare a suo piacimento la sua casa sebbene venga a soffrirne il vicino, non potrà estenderla in larghezza in maniera d' impedirgli la sortita dalla casa propria: potrà impedire il passaggio sui proprii terreni al viandante; non potrà altrimenti negarglielo quando questi non possa procurarselo altrove senza pericolo.

Partendo dallo stesso principio si scioglie la questione che può aver luogo riguardo alla caccia; se non che convien distinguere lo stato primitivo dell' uomo, in cui esistevano immensi terreni non occupati, e lo stato sociale in cui pressochè tutti hanno il loro padrone.

Essendo il diritto di proprietà di sua natura esclusivo, non vi ha dubbio che, tol-

tone il caso di necessità, possa il proprietario negare a chiunque l'ingresso nel proprio fondo. E perchè questo caso difficilmente sarebbesi avverato in quel primo stato, per ciò nessuno senza il consenso del proprietario del fondo avrebbe potuto recarvisi a cacciare: non così nello stato sociale.

Se in questo ciascun proprietario negasse agli altri l'esercizio di quel diritto primitivo; siccome per la maggior parte degli uomini (e in particolare per i non proprietarii) il medesimo si renderebbe senza effetto; così convien supporre un consenso tacito, per cui si permettano reciprocamente, per l'esercizio di quel diritto, l'ingresso ne' proprii fondi.

Ma non è probabile che siavi chi voglia concedere ad altri l'esercizio di un diritto qualunque quando glie ne risulti danno. È dunque evidente che questo consenso vuol'essere esteso ai soli terreni non coltivati nè chiusi. La stessa pratica, che si osserva comunemente dai cacciatori, viene in conferma di questa teorìa.

Diritto di alienazione delle cose proprie.

(c) In conseguenza del diritto di dominio è libero il proprietario *di alienare in vantaggio di un altro la sua proprietà* o in tutto o in parte, e a quelle condizioni che più gli aggradiranno; come pure potrà dimetterla o assolutamente, o con la

condizione che un altro l'acquisti: ch'è ciò che dicesi *abbandono delle proprietà*. Imperocchè se colui che ha diritto al più ha diritto al meno; avendo diritto il proprietario di distruggere la roba sua, avrà molto più il diritto di alienarla, o di abbandonarla.

§. VI.

Si rende conto di alcune distinzioni, e limitazioni riguardanti il diritto di proprietà.

L'esposto diritto di proprietà e di dominio ha aperto l'adito a parecchie distinzioni che ci è uopo conoscere.

E primieramente questo diritto dicesi *pieno* quando il proprietario ritenga nella loro totalità i sopramentovati diritti fondamentali che lo compongono: dicesi *meno pieno* quando que' diritti si trovino divisi in più persone fisiche o morali; e propriamente se sieno divisi in maniera, che ad una persona spetti la sostanza (proprietà) del fondo, all' altra il diritto del godimento della medesima, si dice che la prima persona ha il *dominio diretto* o di proprietà, la seconda il *dominio utile*.

Lo stesso diritto ha dato luogo a più altre distinzioni per parte del proprietario, che prendono il nome di *volontarie*, d' *involontarie*, e di *casuali*: tali sono la servitù, il diritto di sequestro e simili, delle quali giudico più conveniente di far parola nella Giurisprudenza Sociale.

Sui medesimi principii sono fondate le distinzioni di proprietario, di usuario, di fruttuario, di usufruttuario, come pure le altre di padrone e di possessore di un fondo.

Compete il primo titolo a chi possiede la sostanza del fondo, il secondo a chi possiede il solo diritto all' uso del medesimo, il terzo a chi possiede il diritto sui frutti; ed è per ultimo denominato usufruttuario chi gode del diritto di disporre dell' intiero usufrutto.

Differisce poi il padrone dal possessore per una caratteristica intrinseca, ed è la seguente. Potendo chi ha il dominio speciale di un bene riserbarsene la proprietà, e rinunziare all'uso e ai frutti; quando ciò avvenga, egli dovrà bensì riconoscersi per domino o padrone di quel bene, non già per possessore. Poichè l' attuale percezione de' suoi frutti, e l' attuale facoltà di usarne costituiscono ciò, per cui, chi li gode può dire realmente di possederli: ecco come accada che taluno possa rimanere privo del possesso di un bene senza perdervi il diritto di proprietà.

§. VII.

Si risponde ad alcune difficoltà relative al diritto di occupazione.

Assegnando di sopra la qualità degli oggetti che possono occuparsi ne vennero esclusi tutti quelli su i quali l' uomo ha un diritto acquisito legittimamente, e non per anco estinto o perduto; come pure quegli

altri che conservano tuttavia un contrasegno dell' acquisto di possesso. Queste due eccezioni ci porgono la risposta alle diverse istanze che potrebbero esserci fatte relativamente *alle cose ritrovate* sulle quali cada qualche dubbio per riguardo *al loro padrone*. Le principali sono le seguenti.

I.° Suppongasi che la cosa trovata non conservi assolutamente alcun contrasegno di proprietà particolare. In tal supposto spetterà a chi la trovò, sia che il fondo nel quale la trovò gli appartenga in proprietà, sia che si supponga di nessuno. Imperciocchè nel secondo caso (giacchè il primo non ammette difficoltà) siccome poteva quegli legittimamente occupare il fondo che racchiudeva la cosa trovata; così poteva legittimamente occupare questa medesima.

II.° Si supponga che la cosa trovata tragga seco de' contrasegni di appartenere a un proprietario. Dandoci essa in tal supposto a conoscere che il diritto del padrone sulla medesima non è per anco estinto (siccome se potesse congetturarsi che l' abbia smarrita, e trattandosi di un animale, che gli sia fuggito) non potrebbe occuparsi senza manifesta lesione degli altrui diritti.

Che se in vece la cosa ritrovata, quantunque non lasci di darci degl' indizii di proprietà, pure possa congetturarsi ragionevol-

mente che il padrone l' abbia abbandonata; in questo secondo supposto apparterrà essa a chi per il primo la occupò; mentre atteso l' abbandono che il padrone ne ha fatto, ritorna ad essere del primo occupante.

III.° Potrà darsi che la cosa trovata abbia perduto il suo antico padrone in conseguenza delle vicende de' tempi. In quest' ultimo caso convien fare la seguente distinzione: o la cosa esisteva nel fondo di colui che ne fu il ritrovatore, e gli apparterrà in proprietà per le stesse ragioni per cui gli appartiene allorchè il padrone decisamente l' abbandona: od esisteva nel fondo altrui, ed allora siccome il padrone di questo, non meno che colui che la ritrovò, contano un diritto eguale sulla medesima (mentre se il primo conta dal canto suo il possesso della cosa, l'altro conta il diritto che gli accorda l'occupazione); così è conforme all' ordine de' rapporti che venga divisa in parti eguali.

§. VIII.

Maniera di acquistare il diritto di proprietà sugli animali e quistioni che vi hanno rapporto.

Fra gli oggetti sui quali l' uomo è autorizzato ad esercitare il diritto di proprietà per mezzo della occupazione vedemmo esservi gli animali. Si occupano questi o con la caccia, o con la pesca: in realtà con simili mezzi si arrestano, si addimesticano, e si giunge a custodirli completamente. Le maniere di arrestarli sono pressochè innu-

merevoli, e in gran parte note a tutti. Perlochè piuttosto che trattenermi nell'annoverarle, prenderò ad esaminare una questione più interessante come quella che ha un rapporto diretto con la precedente, ed è se gli animali debbano considerarsi come ritornati nello stato della loro primitiva libertà tostochè si sono sottratti al dominio del padrone.

Riguardo ai pesci, una simil questione non ammette alcun dubbio. Il possessore perde il dominio che avea sui medesimi, e questi riacquistano il primitivo stato di libertà, tostochè siensi sottratti alla sua custodia.

Riguardo agli animali parmi che ben ragionino i Giureconsulti romani asserendo, che tosto che uno di questi si sottrasse per modo alla vista e custodia del suo padrone che a questo riesca pressochè impossibile di tornare ad occuparlo, debba riguardarsi nello stato di naturale libertà. E a dir vero concorrendo questa circostanza, non altro rimane al proprietario che il diritto che potrebbe derivargli dalla speranza (che si presume non perisca giammai) di poterlo un giorno ricuperare. Ora la speranza, come pure la semplice intenzione di occupare una cosa non basta come si è ve-

duto, perchè il dominio della medesima in lui si conservi, richiedendosi a tal' effetto l' attuale occupazione, e possibilità di custodirla.

Con assai più di ragione i medesimi Giureconsulti estendono questa decisione agli animali feroci, avvegnachè col riacquistare che questi fanno la primiera libertà, riacquistano per lo più la loro naturale fierezza; onde è che divenendo infesti a tutti, han tutti il diritto di perseguitarli ed ucciderli.

Nel rimanente per conoscere in simili casi a chi spetti un animale, che sottrattosi alla vigilanza del suo padrone cadde nelle mani di un altro, basterà ponderare *le circostanze* che accompagnarono tanto la fuga che l' arresto del medesimo. Usando simile avvertenza si vedrà perchè per esempio non ci sia permesso d' impadronirci di un animale, quantunque non tragga seco alcun indizio di proprietà per parte altrui, tostochè il padrone che lo ha smarrito contesti con sicure prove che gli apparteneva; perchè non possiamo appropriarci un animale che ferito da un altro che lo insegue, sia stato arrestato sul nostro fondo; laddove ci sarebbe permesso di appropriarcelo quando il feritore abbia cessato d' inseguirlo, dimostrando con ciò di averne ceduto

il dominio ; e così si ragioni di più altri casi consimili.

§. IX.

Primo Avvertimento sopra alcuni mezzi mediati di acquistare il diritto di proprietà.

Oltre gli esposti, hannovi altri mezzi di acquisto che i Giureconsulti annoverano tra i *mediati* o *derivativi* : tali sono l' *accessione*, la *prescrizione*, l' *usucapione*. Siccome però questi suppongono la proprietà di già stabilita, e di più il concorso di una qualche causa esterna, quale sarebbe la forza della natura ed il fatto per parte degli uomini, così più opportunamente se ne terrà ragionamento nella Giuriprudenza Sociale.

§. X.

Secondo Avvertimento sui diritti del proprietario.

Volendo proseguire ad osservare l' ordine delle materie quale ci si presenta, dopo aver fatto conoscere i modi di acquisto tanto originarii che secondárii, dovremmo trattenerci nell' esame *de' diritti* che indi ne derivano al proprietario. Discendendo però una parte di questi direttamente da quanto si espose dei suddetti modi di acquisto, quali sono i diritti sulla sostanza uso e godimento delle cose possedute in proprietà, e i diritti di alienazione e di abbandono delle cose medesime ; ed essendone un' altra parte immediatamente connessa con i diritti primigenii dell' uomo, quali sono i diritti di non essere leso e danneggiato nelle proprietà, ed essendolo, di poterne ripetere la indennizzazione, faremo noi a meno di an-

noverarli, e ci tratterremo invece a far menzione dei *doveri che vincolano il proprietario al non proprietario, e questi a quello*.

Doveri dei non proprietarii verso il proprietario.

I. *Il primo di tai doveri* prescrive al secondo non solamente di non appropriarci la più piccola parte dell' altrui proprietà, ma altresì d' astenersi dal disturbare comunque il proprietario nell' esercizio del diritto di dominio che ha sulla medesima. Quindi diremo essere in aperta opposizione con questo dovere (a) il *furto* per cui si toglie al proprietario una cosa mobile a proprio o ad altrui vantaggio; (b) la *rapina* con cui forzatamente o con minaccie si spoglia il proprietario di una cosa similmente mobile; (c) l' *invasione* che ha per oggetto una cosa immobile, dalla quale si discaccia il legittimo possessore; (d) la *frode* che si usa per indurre altri in errore affin di spogliarlo delle sue proprietà; (e) in fine qualunque usurpazione di un diritto spettante esclusivamente ad altri.

II. *Il secondo dovere* suggerisce al medesimo che quando abbia in alcuna delle indicate maniere leso i diritti di un proprietario e lo abbia danneggiato ne' suoi beni, lo indennizzi. Un tal dovere non differendo punto dall' altro espresso già nella sua generalità col dire *essere chiunque tenuto al risarcimento del danno recato ai diritti al-*

trui, ciascun vede essere inutile di discendere ad una pratica applicazione al caso in questione.

§. XI.

Doveri del proprietario verso gli altri uomini.

I seguenti doveri nascono dal secondo rapporto, cioè da quello che ha ciascun proprietario verso gli altri uomini.

1.° Nell' esercizio ed uso di qualunque delle parti che costituiscono il suo dominio, deve il proprietario regolarsi in maniera da non offendere il Donatore Supremo, e di non ledere gli altrui diritti.

2.° Quando egli abbia contravenuto alla seconda parte di questo dovere sarà tenuto a risarcire il danneggiato secondo richiedono le regole del risarcimento.

3.° Se taluno abbia usato del diritto di dominio esclusivo sopra de' beni non suoi, sarà non solamente tenuto al risarcimento, ma se di più sia stato possessore fraudolento, dovrà risarcire il padrone de' danni che gli avesse recato.

Quest' ultimo dovere, perchè s' intenda in tutta la sua estensione, è uopo premettere la dottrina che risguarda *il caso del possesso di buona o di mala fede*. Riposa questa sui seguenti principii.

§. XII.

Dottrina riguardante il caso del possesso di buona, o di mala fede.

I. Colui che fa un lavoro qualunque sul fondo altrui, si dichiara compadrone con il suo proprietario, e considera quel fondo di suo pieno possesso. Quando ciò

avvenga ignorando egli che detto fondo ha un padrone, dicesi *possessore di buona fede*, quando ciò avvenga non ignorando che detto fondo ha un padrone, dicesi *possessore di mala fede*.

II. Poichè il secondo opera maliziosamente, il primo senza malizia, è manifesto che tra i due debba esservi una intrinseca differenza. Lo che premesso si ragioni così: quest' ultimo che sia un vero usurpatore delle cose altrui, non vi è bisogno di dimostrarlo. Ma se è tale, tutto ciò che fa od ommette sulle medesime reca pregiudizio al proprietario. È dunque tenuto al risarcimento; e però è tenuto (a) a ritornare la cosa usurpata al più presto ove la tolse, (b) a restituire gli utili non tanto esistenti, quanto i percetti e consumati; (c) e se la roba usurpata o per colpa sua, o per qualunque accidente, che non avrebbe incontrato nel luogo ove la tolse, venisse deteriorata o distrutta, dovrà rimborsarne il prezzo al proprietario, e risarcirlo in proporzione del vantaggio che questi ragionevolmente ne avrebbe potuto conseguire, o di quello che lo stesso possessore di mala fede intendeva o sapeva di poterne ritrarre.

Per l' opposto il possessore di buona fede trovandosi al possesso della cosa o per caso o per errore dello stesso proprietario,

o per colpa di un terzo, non dev' essere considerato quale usurpatore dell'altrui diritto. Non è dunque tenuto al risarcimento; nè gli si deve dar carico di quanto avrà fatto od ommesso riguardo alla cosa o alle sue pertinenze durante lo stato di buona fede; bensì dovrà (a) ritornare al suo padrone la cosa tostochè glie la richieda, (b) e restituirgli gli utili tuttora esistenti, non però quelli che avrà percetti, e consumati.

Quest' ultima assertiva non piace ad alcuni Giurisprudenti pretendendo che il possessore di buona fede debba restituire non i soli frutti esistenti, ma con questi i raccolti e consumati. Sembrami però più conforme alla legge naturale la sentenza che ho abbracciato, e che fu già sostenuta, ed insegnata dai Giureconsulti romani.

Imperocchè fino a tanto che taluno si trova possessore di buona fede, siccome lo stesso pacifico possesso non contradetto gli permette di considerarsi come vero e legittimo padrone di quel bene, così gli permette di usare degli utili che ne ritrae con la sua industria e fatiche.

Altronde qual differenza vi avrebbe tra il possessore di buona e l'altro di mala fede? Che se da tale uso ne derivò danno al proprietario, la colpa ne è tutta sua,

spettando a lui di riconoscere e rivendicare il suo.

§. XIII.

Prima Istanza alla quale si risponde.

Potendo poi il possessore tanto di buona, che di mala fede, aver fatto delle spese, e queste o *necessarie* per la conservazione della cosa, od *utili* per il suo miglioramento, avranno essi diritto di ripeterne l' indennizzazione, o l' equivalente dal proprietario?

Riguardo al possessore di buona fede avendo goduto de' frutti della cosa, non sarebbe altrimenti autorizzato a ripetere le spese della prima specie, voglio dire le necessarie per la conservazione della medesima.

Se però ne avesse fatte delle utili, che è quanto a dire delle dirette ad accrescerne il fruttato, avrebbe ragione di ripeterle dal proprietario.

Riguardo al possessore di mala fede poichè avrebbe diritto (per ciò che vedemmo esser tenuto alla restituzione de' frutti consumati) a ripetere le spese necessarie per la conservazione della cosa; molto più avrebbe diritto a ripetere le utili, non essendo veruno, come più volte si è avvertito, autorizzato ad arrichire sulle fatiche di un altro, qualunque sia stato il fine che lo mosse a farle.

Per ultimo se le spese fatte non fossero state nè necessarie nè utili, ma puramente *vo-*

luttuose, in questo supposto tanto il possessore di buona che il possessore di mala fede, non potrebbero ripeterle legittimamente non essendo permesso a veruno di derivare de' diritti da ciò che fece per suo semplice diletto, e piacere.

§. XIV.

Seconda Istanza.

E qui si presenta un altro caso, che sebbene non supponga il possesso nè di buona nè di cattiva fede, ha nulla meno molta analogia col precedente: può questo esprimersi così » Essendo una qualche cosa caduta in potere di un altro, o perchè il padrone l'abbia perduta, o perchè l'abbia abbandonata in forza di una imperiosa circostanza, supponendosi tutto ciò a notizia di colui nelle cui mani pervenne, sarà egli tenuto ad avvertire il padrone di ritenerla presso di se, ed anche di rimettergliela?

Alcuni moderni Giurisprudenti opinano che l'uomo vivente nello stato di natura debba bensì astenersi dal farne uso, nè debba nasconderla; non sia altrimenti tenuto a quelli atti. Siffatta opinione è manifestamente inconciliabile con la dottrina esposta fin ora. Difatti tosto che colui nelle cui mani cadde la cosa perduta o dovuta abbandonare, non ne ignora il legittimo padrone, nè di più ignora che questi non consentì ad abbandonarla, è evidente che ritenendola presso di se senza manifestarla, viene scien-

temente a privarlo dell' uso e godimento della cosa medesima e però ne lede il diritto di dominio.

Non vedo poi quale possa essere il fine che egli si propone col non manifestare a chi n' è il proprietario la cosa che ritiene presso di se: quando ne ignorasse il padrone potrebbe dirsi che pretende col suo silenzio di eseguire l' officio di depositario; ma conoscendone il padrone, sembra che il fine che si propone sia di stancarlo nel fare delle ricerche per rendersene, dopo un lungo lasso di tempo, legittimo possessore: lo che praticando chi non iscorgerebbe in un simile contegno una frode manifesta? Venendo pertanto una qualche cosa in nostra mano, non dobbiamo limitarci al non uso della medesima, ma sibbene dobbiamo avvertirne il padrone; e potendolo fare senza grave incomodo rimettergliela prontamente.

CAPITOLO V.

Dello stato di Società Naturale considerato come un' aggregato d' Individui riuniti sotto un' Autorità Direttrice.

§. I.
Introduzione.

Le società naturali o di famiglia sono state fin quì considerate come degli aggregati d' individui soggetti all' autorità patria. Dovendosi le medesime riguardare quasi altrettante società politiche, che è quanto a dire quasi altrettanti aggregati d' individui riuniti sotto un regime od autorità direttrice, ciò che prima di tutto ci è uopo ricercare è se questa spetti al marito o alla moglie: giacchè suppongo quì dimostrato (ciò che altrove farò conoscere estesamente) che una tale autorità, a differenza dell' autorità patria, non può trovarsi divisa ed in attuale esercizio in più soggetti.

§. II.
Ricerche sul soggetto dell' autorità direttrice nelle società di famiglia.

Che la donna abbia sortito dalla Natura una complessione debole e delicata: che giunta ad una certa età vada soggetta ad uno stato periodico di fisica debolezza; sono verità che non ammettono eccezione. Che poi una tale debolezza influisca sul suo temperamento, e si comunichi al suo carat-

tere, alle sue maniere, alle sue costumanze, e allo stesso esercizio delle sue facoltà intellettuali, è similmente fondato su delle prove di fatto: di quì quella indisposizione a sostenere certe fatiche che richiedono robustezza e vigore: di quì quella leggerezza ed instabilità nelle sue idee, ne' suoi disegni, nelle sue passioni; e di quì quella incapacità che si scorge nella maggior parte di esse di vedere un numero molto esteso di rapporti, di combinarli, di concepirli in un solo atto della intelligenza, che è ciò che costituisce il talento, e ne misura la forza.

L' opposto è dell' uomo: un maggior grado di solidità e di tensione ne' suoi organi corporei gli communica una complessione, e però un temperamento di gran lunga più robusto: il vantaggio di poterlo conservare più lungamente in un certo stato di equabilità, fa che non vada soggetto a quegl' incomodi periodici di spossamento e di debolezza. Da questo stato di vigore ha origine la sua capacità a sostenere le fatiche più dure e più penose: da questo quel coraggio che lo rende atto ad affrontare i maggiori pericoli: e da questo quella estensione di talento per cui domina e signoreggia gli altri Esseri nell' Ordine Naturale.

Ciò premesso ecco come io ragioni: la

stessa necessità di un' ordine nella società di famiglia (da cui discende la necessità di un' autorità direttrice) richiede che questa risieda in colui che trovasi fornito di un maggior numero di mezzi per la sua conservazione e stabilità. Ma l' uomo è per lo appunto fornito di cotesto maggior numero di mezzi. Una tale autorità pertanto gli viene affidata dalla stessa Natura, la quale, giusta il bel riflesso di Cicerone, coll' aver dato in retaggio alla donna quella sua particolar timidezza, ha mostrato di averla destinata alle cure e governo domestico, essendo proprio del timore di renderci cauti e diligenti nel custodire ciò che ci appartiene (1). Che più? Non potrebbe quell' autorità supporsi divisa in parti eguali tra l' uomo e la donna, come pretende Locke, (2) senza offendere la giustizia naturale; mentre una delle prime regole di ogni società, osserva un giudizioso Scrittore (3), è di fare

---

(1) *Mulieri deinceps, quod omnibus his rebus fecerat inhabilem, domestica negotia curanda tradidit. Et quoniam hunc sexum custodiae et diligentiae assignaverat, idcirco timidiorem fecerat quam virilem; nam metus plurimum confert ad diligentiam custodiendi.* Fragm. Cicer. ex Columella Lib. XII. Cap. 10.

(2) Du Gouvernement Civil. Liv. V.

(3) Des Corps politiques ec. Liv. I. Chap. VII.

il confronto di ciò che ciascuno vi ha recato affin di compensarlo il più è possibile..... I primi uomini nel contrarre società conjugale hanno altresì avuto in vista la difesa scambievole (ciò è una conseguenza necessaria della prima unione formata tra di loro). Ma la donna contribuisce a tal fine assai meno dell' uomo; essendo essa medesima costretta a riconoscere in lui il sostegno della sua debolezza, il suo difensore, il suo tutto. E' dunque giusto ch' essa compensi questi vantaggi col prestargli subbordinazione ed obbedienza, riconoscendolo come Capo del Principato domestico. Dacchè duuque è la stessa Legge di Natura che affidò all'uomo vivente in società naturale il diritto di comandare, non si esiterà punto a concludere che nelle medesime, quando sieno *semplici*, il Soggetto cui compete quel diritto debb' essere lo stesso Padre di famiglia.

Questo ragionamento vale anco per le *società miste* finchè vive il padre comune; avvegnachè sebbene racchiudano più matrimonii, e però più Capi che potrebbero legittimamente distaccarsene per formare delle nuove famiglie semplici; pure finchè vivono sotto lo stesso tetto, vengono tacitamente ad acconsentire di riconoscere lo stesso dominio patrio. Siano dunque semplici

siano miste le società naturali, il Soggetto in cui risiede il potere supremo è il padre comune.

E qui ci si presenta naturalmente un altra ricerca, ed è quale de' figli nello stesso supposto che convivessero insieme unitamente alle loro mogli ai loro figli ai loro servi, avrebbe dovuto succedere al padre, mancato per morte naturale, nell' esercizio del potere.

Ritornando per tal mancanza ciascuno de' figli nello stato di naturale indipendenza, è chiaro che la società di famiglia si sarebbe disciolta; e onde si ricomponesse sarebbe stato necessario il concorso di queste due condizioni, che tutti di comune accordo si fossero decisi ed avessero dichiarato di volere seguitare a convivere tra le stesse mura e sotto lo stesso tetto, e che di accordo similmente comune avessero eletto e nominato uno tra di essi a subentrare nel posto dell' estinto genitore coll' eguale incarico di provvedere alla comune sicurezza e tranquillità. Eseguite che si fossero sifatte condizioni avrebbe avuto origine la *seconda forma di Società Naturale o di Famiglia*, distinta da quella prima perciò che dovettero necessariamente premettersi le sopradette due condizioni. Nel Diritto So-

ciale si vedrà come questa abbia servito di modello alla formazione della Monarchia che ho denominata pura o primigenia.

Avvertimento interessante.

Poichè le due indicate specie di società naturali o di famiglia costituiscono evidentemente altrettanti piccoli corpi politici, volendo noi seguire l'ordine che ci siamo proposti dovremmo prendere a considerare ciascuno individo delle medesime, 1:° ne' suoi rapporti colla società a cui fosse stato addetto e al suo capo, in quanto riuniva in se il potere; 2.° ne' rapporti relativi agl' impegni che avrebbe contratto o con gl' individui della stessa società di famiglia o con quelli appartenenti ad un' altra. Siccome però nel diritto pubblico interno (allorchè si riguarderà l'uomo come membro di una società civile) dovremo intraprendere estesamente l'esame di quel primo rapporto affine di determinare i diritti e doveri tra la Società e i suoi membri, tra questi e il loro capo Sovrano; così ci limiteremo in questo luogo all' esame de' diritti e doveri che nascono da quel secondo rapporto, vale a dire dall' esame di *quelli che nello stato di società naturale suppongono degl' impegni* contratti reciprocamente o dagl' individui di una stessa famiglia, o dagl' individui di famiglie diverse.

Per la stessa ragione tralasceremo quì di far parola de' diritti e doveri che avrebbero avuto origine dai rapporti che aveva ciascuna società di famiglia *con se medesima*, degli altri che sarebbero derivati dai rapporti esistenti tra *le diverse Società di Famiglia*. Di fatto di que' primi si ragionerà egualmente nel diritto pubblico interno, de' secondi nel Diritto pubblico esterno, o delle Genti.

SEZIONE I.ª

De' diritti che l'uomo nelle società naturali potrebbe acquistare sugli altri uomini in virtù di alcune convenzioni.

§. IV.
Introduzione.

Per quanto si voglian supporre limitati i bisogni di coloro che componevano le Società naturali; per quanto se ne immaginino brevi e circoscritti i desiderii, è indubitato che non potevano essere sufficienti a loro stessi per modo di non dovere spesso ricorrere agli altri uomini, esistenti nella medesima società, o spettanti ad altre. Di quì le permute, le prestazioni gratuite, e simili atti con i quali si porgevano de' scambievoli soccorsi. Ora tutti cotesti atti suppongono evidentemente degl' impegni derivanti da particolari convenzioni per cui si obbligavano a fare o dare alcuna cosa; e però de' diritti di un genere diverso da quelli che l' uomo acquista originalmente, e di propria autorità.

Dovendo io pertanto d' ora innanzi considerare l' uomo ne' suoi rapporti sociali, mi è necessario di cominciare dal far co-

noscere *l' indole e struttura di coteste convenzioni*, *non meno che i diritti di acquisto mediato o secondario che ne derivano*. Da che poi ciascuna di tali convenzioni suppone qual condizione indispensabile *la veracità della parola*, premetterò l' esame di questa, esponendone quanto basti al nostro scopo.

§. V.

Veracità della parola.

Allorchè nell' esprimere i nostri pensieri con un qualche segno esteriore e sensibile enunciamo le cose quali sono o quali giudichiamo che sieno, diciamo di esser veraci. La *veracità* pertanto consiste nella convenienza di detto segno esteriore, e in generale delle parole con i giudizii che portiamo internamente sulle cose. Sotto tale aspetto è anche chiamata *verità morale*. Distinta da questa è l' altra che nelle scuole appellasi *verità Logica*, che comprende sotto la sua nozione la convenienza de' medesimi giudizii interni formati dall' intendimento con ciò che costituisce l' oggetto di tai giudizii. Quindi è che con ragione osserva Gerdil esistere una reale distinzione tra la verità morale e la verità logica; avvegnachè laddove la prima ha in vista l' intenzione di chi parla, e dirò meglio la conformità della sua mente con i giudizii interiori, la seconda ha in vista non già l' intenzione di chi parla, ma la sola con-

venienza del giudizio che porta l' intendimento sù di un oggetto con l' oggetto medesimo.

Nella stessa maniera si ragioni affine di stabilire le diverse specie di falsità. Quindi si dirà esservi una specie di *falsità* opposta alla veracità morale, che suppone l' intenzione di annunciare il falso, e che consiste nella disconformità delle parole o di un segno qualunque esteriore dal giudizio interno: si dirà esservi una specie di falsità opposta alla veracità logica che consiste nella disconformità de' giudizii interni con ciò che ne forma l' oggetto. La prima potrebbe chiamarsi *falsità morale*, la seconda *falsità logica*.

§. VI.

La veracità è corredata d' intrinseca onestà.

La veracità o verità morale si distingue per mezzo di *caratteristiche*, altre delle quali le sono *intrinseche ed essenziali*, altre *estrinseche e relative*.

Tra le prime risplende sopra tutte quella di essere propria di lei una *interna onestà* dipendente dalla sua stessa natura. Poichè se l' officio della parola è di rappresentare le idee quali sono, e quali giudichiamo che sieno; siccome non possiamo rappresentarcele quali sono, o quali giudichiamo che sieno, senza che tra le medesime e le parole esista un esatto rapporto di convenienza; così è uopo che la veracità sia

fondata sui rapporti di convenienza tra le idee e le parole od altro segno esteriore, e però *sul vero medesimo e sull' ordine essenziale*. Quindi è che và corredato di una onestà similmente interna ed essenziale. Per l' opposto la falsità o menzogna rappresentando le cose diversamente da quello che sono, è fondata su de' rapporti di disconformità (riconosciuti dalla intelligenza) tra le idee e le parole, o qualunque segno esteriore, ossia è fondata sul disordine. Non è dunque maraviglia che la prima, atteso per lo appunto l' ordine su cui riposa, ci piaccia e siam costretti ad approvarla; la seconda, atteso il disordine che vi regna, ci dispiaccia e siam costretti a disapprovarla.

Oltre questa prerogativa intrinseca ed inerente essenzialmente alla veracità, ho detto che ne trae seco delle altre, che sebbene *estrinseche*, non lasciano di fareene vieppiù rilevare i pregii e l' eccellenza. Tali sono tutte quelle che le derivano dall' esser ella concorde con i rapporti che ci legano alla divinità, a noi stessi, e ai nostri simili.

E prima di tutto allorchè il nostro discorso ha per oggetto la divinità, coll' esser noi veritieri non solamente le tributiamo religione e rispetto, ma di più le

contestiamo la perfetta cognizione ch' essa ha de' nostri più occulti sentimenti: con che veniamo inoltre a riconoscerne la infinita perfezione.

Allora poi che il nostro discorso riguarda noi medesimi; se saremo veraci (a riserva di alcuni casi che possono subire delle modificazioni) ci procureremo la stima e la fiducia di coloro con i quali conviviamo.

Se per ultimo il nostro discorso riguardi i nostri simili, essendo noi veritieri (quando possiamo esserlo senza loro nocumento) verremo a cooperare direttamente al fine sociale: perchè si è altre volte accennato che se la veracità venga tolta dal commercio sociale, verrebbe a mancare la scambievole fiducia, non potendo questa trovarsi ove manchi la persuasione che gli uomini non sieno per ingannarsi reciprocamente negl'impegni che contraggono con la parola.

§. VII.

La simulazione, e la dissimulazione producono degli effetti funesti all' ordine sociale

Alla veracità non è la sola falsità o menzogna che si oppone. Si oppongono del pari la *simulazione* e la *dissimulazione*.

E che sia così ce ne convinceremo sol che ci facciamo a penetrarne l'intima loro natura. Non è in fatti la simulazione quel vizio per cui affin d'ingannare altri, prende taluno nelle parole, ne' gesti, nel volto un aspetto fallace di benevolenza e di ami-

cizia? E la *dissimulazione* non è forse quell' altro vizio per cui taluno parla e consiglia diversamente da quello che sente? Sono dunque ambedue, osserva il sopra lodato filosofo, ripieni d' inganno, di fallacia, di menzogna, anzi sono la stessa menzogna coperta di fiori e di blandimenti; che però ben presto si danno a divedere; mentre come assai bene rilevò Cicerone (1) *tutto ciò che è mentito non dura lungamente*.

Perlochè del pari della menzogna hanno tali vizii una intrinseca disonestà ed ingiustizia; nè sono meno infesti alla prosperità sociale tendendo allo stesso scopo, sebbene con un' aria di sincerità per modo affettata e coperta, che difficilmente ti avvedrai della frode che covano.

§. VIII.

Dovere che incombe all' uomo relativamente all' uso della parola.

Le massime fin quì stabilite ci permettono di enunciare il dovere generale che riguarda l' uso della parola compreso in questi termini. » Se col tacere ti avvedrai che verresti (senza mancare all' onore dovuto alla divinità) a procurare a te o ad altri un qualche bene, o ad allontanare da te o da altri un qualche male reale, dovrai mantenere il silenzio: e dovendo o volendo

(1) *De officiis* lib. II. cap. IX.

nei casi contrarii parlare, dovrai essere nei tuoi discorsi veritiero (1).

Questo dovere abbraccia due parti: la prima ci mostra quando è che siam tenuti ad osservare il silenzio, e quando è che possiamo liberamente parlare: la seconda c' impone (allorchè essendo liberi di parlare ci decidiamo a farlo) di essere nei nostri discorsi veraci. Esaminiamole separatamente.

L' uso della parola essendoci dato per esternare i nostri pensieri, e per soddisfare più completamente ai nostri doveri, è naturale che dovremo tacere ogni qualvolta conosceremo che col parlare verremmo ad offendere la divinità, o a recar danno a noi, e ai nostri simili: diversamente sarebbe il discorso un mezzo contrario al fine per cui ci fu conferito, e però in opposizione coll' ordine de' rapporti essenziali. Questo principio richiede qualche schiarimento in quella parte che riguarda il silenzio da osservarsi, allorchè il nostro parlare sia di danno ai nostri simili.

In più maniere possiamo col parlare essere di danno ai nostri simili. E primieramente possiamo lor nuocere col dirne male, venendo per tal maniera ad offenderli

---

(1) Burlemaqui Princip. du Droit de la Nat. et des Gens T. IV. chap. V.

nella persona, o nell' onore, o nei beni: possiamo danneggiarli col non tacere alcune verità, che vengono a percuoterli indirettamente: possiamo in fine danneggiarli collo svelare i segreti che ci avessero confidato. In quest' ultimo supposto il nostro parlare sarebbe anche più colpevole, venendo a mancare a una convenzione fatta tra noi e colui che ci pose a parte del segreto.

1.° Supponendo ora ch' essendo taluno libero di parlare o di tacere, si decida a parlare, dovrà essere ne' suoi discorsi veritiero. L' integrità e rettitudine di questa massima riposa sui principii di sopra esposti, e propriamente sulla obbligazione di essere nei nostri discorsi veritieri.

2.° Che se poi i nostri discorsi avessero in vista un contratto od un affare qualunque che produca una obbligazione perfetta, in tal caso l' essere veritieri c' incombe anche per ciò che verremmo diversamente a violare la fede de' contratti.

Questo dovere dà luogo a più questioni, la risoluzione delle quali appartiene più direttamente al filosofo moralista.

§. IX.

Della convenzione in generale.

Il fin qui esposto è ciò che avvi di più interessante a conoscersi relativamente alla veracità della parola considerata come

base di ogni convenzione. Passiamo ora a trattare particolarmente di questa.

L' atto con cui una o più persone convengono concordemente di fare, o non fare una cosa è riconosciuto con il vocabolo di *convenzione*. La *promessa*, il *contratto*, il *patto* sono dunque compresi sotto questa generale denominazione. Esaminando però questi atti ciascuno separatamente, ci presentano de' significati loro proprii che ci è uopo di premettere con la richiesta precisione.

§. X.

Promessa incompleta.

Allorchè taluno dichiara ad un altro il pensiero che nutre di voler dare o fare alcuna cosa in suo favore, e gli esterna l' intenzione che ha di persistere nello stesso pensiero, senza però conferirgli per il momento alcun diritto, dicesi che il promittente si è legato con il medesimo con *promessa imperfetta od incompleta*. In realtà con tal' espressione non ha in vista che la futura traslazione di un diritto. Di tal natura sarebbe la seguente » Avendo avuto ottime informazioni della tua condotta, ho deciso di procurarti un' impiego onorevole; riposati sulla mia sincerità.

§. XI.

Promessa completa o perfetta

Supponendo in vece che taluno dichiari ad un altro il pensiere che ha formato di persistere nella volontà di voler dare o fare una qualche cosa in suo favore, e gli

trasferisca di più il diritto di esigere quanto gli ha promesso: in questo caso dicesi che si è obbligato verso il promissario con *promessa completa o perfetta*, in quanto, come si vedrà, gli ha realmente trasferito quel diritto: tale sarebbe la seguente » Mi obbligo entro la giornata di domani di passarti la tal somma ».

Sul modo di esprimere questa seconda specie di promesse sono insorte delle questioni tra i Giureconsulti, essendovi alcuni che pretendono che una promessa, perchè sia completa e perfetta, debba comprendere nella sua espressione il *tempo presente*, e *non il solo futuro*. Ma la promessa, quando avesse in vista il *presente*, ovvero quando supponesse l'attuale tradizione della cosa, cesserebbe di essere una promessa. È dunque bensì vero ciò che asserisce Obbes (1), e dopo di lui più altri Giureconsulti, che allorquando taluno ci dice per esempio *mi obbligo di darvi domani tal somma* ci fa conoscere di non averla ancora sborsata; ma è altresì vero che questa espressione equivale a quest' altra » io vi trasferisco al *presente* il diritto di esigere da me entro il giorno di domaui detta somma ».

(1) *De Civ.* Cap. II.

§. XII.

Nozioni generali del contratto, e patto.

Sotto la generale denominazione di convenzione ho premesso essere altresì compreso il *contratto*. In fatti non distinguesi esso intrinsecamente dalla promessa perfetta, supponendo ambedue per la loro validità l'accettazione, e quindi la traslazione di un diritto: sicchè ciò che fa, che l'uno si distingua dall'altra, è piuttosto lo scopo ch' è indeterminato nelle promesse, ed è fisso e determinato ne' contratti, avendo tutti in vista un acquisto, o la prestazione di una cosa; ed oltre a ciò supponendo comunemente la proprietà de' beni ed il valore delle cose ».

Nozione generale del patto e della promessa.

Ben più marcata è la distinzione che passa tra il *patto* e la promessa perfetta. Se due o più persone convengano di fare, o di non fare la medesima cosa con reciproca promessa ed obbligazione (sia o nò questa onerosa) un simile atto prende il nome di patto. Lo che posto è chiaro che ogni patto importa doppia promessa e doppia obbligazione; dimodochè ambedue le parti contraenti sono nel tempo stesso promittente e promissario.

§. XIII.

Condizioni necessarie per la validità di ogni specie di convenzione perfetta.

Qneste tre specie di convenzioni, cioè la promessa perfetta, il contratto, ed il patto, poichè importano traslazione di diritto, è costume di comprenderle sotto la generale denominazione di *convenzioni perfet-*

te . Stabilite tali nozioni , per procedere con ordine nelle ulteriori nostre ricerche, comincieremo dal far conoscere *le condizioni* alle quali vuol' essere soggetta ogni convenzione perfetta, perchè sia valida e legittima.

§. XIV. Prima condizione il consenso.

I. Ogni convenzione perfetta importando la traslazione di un diritto da una delle parti contraenti nell' altra, ed essendosi veduto che niuno può essere spogliato di un diritto senza il concorso della sua volontà, è naturale che debba stabilirsi per prima condizione di ogni convenzione perfetta *il consenso di colui il cui diritto vien trasferito* .

(a) Un tal consenso, onde sia valido deve prima di tutto essere *esternato* . E a dir vero fino a tanto conserva taluno in se il pensiero e la volontà di dare o fare qualche cosa in favore di un altro , il diritto sulla medesima rimane presso di lui . Nè questa volontà potrebbe altrimenti dedursi dal solo *silenzio*, e neppure da *alcuna presunzione* , quantunque fondata sulla sua conosciuta abitudine , o sopra alcuna ragione morale o psicologica , siccome ch' egli sarà per adempiere ai suoi doveri , o che non vorrà rinunziare ai suoi vantaggi ec. » In realtà queste presunzioni possono bensì valere a togliere il sospetto di una prava intenzione in colui che su tale fondamento

intraprese de' cambiamenti nelle proprietà altrui, non restringono altrimenti nell'altro la libertà legale di allontanarsi dalla legge di onestà, o di rinunziare ai proprii vantaggi ». È dunque necessario che il promittente dichiari seriamente e in un modo determinato ciò che dee fare, servendosi di segni atti a far conoscere la seria e determinata volontà di trasferire il suo diritto nell' altra parte. Tali segni sono di due specie: cioè per se stessi *significanti ed espressi* (come a voce ed in iscritto) ed anche *taciti*, purchè sieno accompagnati da azioni, o dal concorso di circostanze che manifestino bastantemente la volontà di colui che ne fa uso. Di tai segni si parlerà più opportunamente nel progresso di questo Saggio.

Il consenso spoglia il promittente del suo diritto.

(b) Esternata che abbia la parte attiva la sua volontà, ossia dato che abbia il consenso, si è *spogliata del diritto che avea sulla cosa*. Ecco come ciò si dimostra: finchè taluno promette imperfettamente, dichiara bensì ciò che pensa di fare o dare in favore di colui a cui promette, non dichiara di avere esaminato e giudicato se possa o nò, senza recarsi grave nocumento, prestare quell' ajuto o quel beneficio. Quindi è che l' atto che emette non esce dalla sfera di quelli che chiamansi di beneficen-

za nè suppone una promessa perfetta. Ma allorchè taluno emette una promessa perfetta, si presume ragionevolmente che abbia fatto precedere non il solo esame ma altresì il giudizio, che importa che con la prestazione di quel sussidio non reca essenziale nocumento a se stesso; ond' è che ha liberamente acconsentito a rinunziare il suo diritto.

Il consenso deve essere reciproco, ossia richiedesi l' accettazione per parte del promissario perchè il diritto passi in lui.

(c) Perchè poi il diritto rinunziato passi all' altra parte, e trattandosi di un atto che ammetta una promessa perfetta, perchè il diritto sulla cosa promessa passi al promissario; è necessario, *anco dal canto suo il consenso e l' accettazione*. Questa reciprocità é fondata sull' ordine. Poichè allorquando il promittente dichiara di voler prestare una qualche cosa in favore di un' altro, ammette qual condizione tacita od espressa di non volere abbandonare alla ventura la cosa che promette, ma di volerla dare precisamente alla persona cui la promise e non ad altri. Finchè dunque questa (o prima, o dopo la promessa) non ha dichiarato al promittente di ricevere per se la cosa, non può essa divenire sua, nè le viene trasferito il diritto, il quale fino a tal momento rimane presso il promittente.

La stessa conseguenza s' inferisce esaminando questa questione per parte del pro-

missario; mentre oltrechè niuno può essere costretto a prestare le sue forze, e ad assumere un diritto senza la dichiarazione della sua volontà; è di più certo, che lo stesso interesse del medesimo vi è impegnato: perchè non potrebbero le sue particolari circostanze esser tali da non tornargli a conto di accettare il diritto che gli si vuol trasferire? Non potendo dunque il promittente costringere il promissario a ricevere il suo, convien concludere che la promessa, perchè sia valida, vuol' essere sigillata dall' accettazione per parte del secondo; potendo questo solo atto realizzare la condizione sotto la quale e non altrimenti il promittente cede il suo diritto.

Il consenso richiede che l'oggetto della promessa sia sufficientemente determinato dalla dichiarazione.

(d) Un altro requisito del consenso è che l' oggetto che costituisce la promessa, *sia determinato chiaramente*, o per *lo meno in un modo sufficiente, dalla stessa dichiarazione*. Importando in fatti la promessa un qualche dovere derivante dal diritto trasferito; quando l' oggetto della medesima sia sufficientemente dichiarato, potrà il promissario venire in cognizione della estensione di tai doveri, e per tal modo bilanciarli con le sue forze, ch' è quanto a dire, potrà conoscere se abbia o no i mezzi da soddisfare ai medesimi; e se nel tempo che gli viene prefisso possa adempire agl' im-

pegni che verrebbe a contrarre accettando la promessa.

Il consenso dev' essere libero.

(e) L' esposte considerazioni ci danno abbastanza a divedere che detto *consenso vuole essere totalmente libero;* avvegnachè importando ogni convenzione perfetta la perdita di un diritto per una parte, e l'acquisto del medesimo per l' altra; ed ambedue queste cose supponendo uno stato di passività per entrambe le parti contraenti, vuol' essere in loro libertà il sottoporvisi, non potendo alcuno avere un diritto sulla persona e forze di un' altro.

Il consenso suppone ne' contraenti il potere fisico, e morale di prestarlo.

(f) É dunque saggiamente che si asserisce che il consenso perchè sia libero richiede ne' contraenti il *potere sì fisico che morale* di prestarlo; mentre se è certo che ciascuno dee guardarsi dal nuocere a se, e ai suoi simili, è altresì certo che recherebbe tal nocumento chiunque, essendo privo del potere fisico e morale necessario per prestare il consenso, realmente lo prestasse. Vediamo le conseguenze che derivano da questa verità.

Mancanza del potere fisico nel consenso.

La *mancanza del potere fisico* può derivare da doppia sorgente, da mancanza del necessario sviluppo delle facoltà tanto organiche che spirituali, e da alterazione delle medesime, e però

1.° L' età non ancora matura (nè assegnabile comprensivamente dalla legge naturale, potendo dipendere da più cause indeterminabili) costituisce un ostacolo fisico insormontabile al libero consenso dell' uomo. La demenza, l' imbecillità, l' ebrietà ec. formano similmente altrettanti ostacoli fisici a detto consenso, supponendo alterazione di mente, per cui chi n' è affetto, trovasi fuor di stato di conoscere le proprie forze, e di bilanciarle con gl' impegni ai quali verrebbe a sottoporsi.

Mancanza del potere morale.

2.° Spesso il consenso, quantunque in apparenza reale, non è tale per mancanza in colui che lo prestò del *potere morale*. Tanto avverrebbe a chi nel dare il suo consenso si trovasse in istato *di errore*, o *d' inganno*. Come poi l' uno o l' altro possa produrre sul consenso quel doppio effetto, s' intenderà facilmente da quanto siegue.

Il consenso deve essere esente da errore.

3.° I Giureconsulti distinguono relativamente alle convenzioni una doppia specie di *errore*, secondo che cambia l' essenza della cosa costituente l' oggetto della convenzione, detto per ciò *errore essenziale*, e secondo che riguarda unicamente alcuna delle sue qualità accessorie, detto per ciò *errore accessorio*. Ammessa questa distinzione, si riducono ai tre seguenti i casi nei

quali il consenso potrà essere associato all' errore: potrà il consenso supporre un errore essenziale, potrà supporre un errore semplicemente accessorio, potrà per ultimo l' errore, associato al consenso, non ben discernersi se spetti all' una o all' altra delle indicate due specie.

(a) E primieramente suppongasi che il consenso prestato ad una convenzione sia *erroneo per errore essenziale*. In questo supposto sarebbe essa di niun valore. In fatti colui che errò per errore essenziale avea dichiarato la sua volontà per un oggetto diverso da quello che avea in vista l' altro contraente. Manca dunque la condizione necessaria per un vero consenso, mancando *il rapporto di medesimità dell' oggetto, e di uniformità d' intenzione ne' contraenti*. Si aggiunga che colui che conviene di una qualche cosa si propone per fine un bene o vantaggio particolare; e però mancandogli senza sua colpa la cosa che avea volontà di acquistare, ovvero essendo questa nelle sue qualità essenziali diversa da quella che supponeva, gli viene evidentemente a mancare il mezzo per ottenere quel fine; ond' è che il consenso che era fondato sull' una o sull' altra persuasione, per legge di natura è nullo. A questo raziocinio allude ciò che

scrisse Burlemaqui (1), cioè che il consenso dovrebbe riguardarsi quasi dato in una maniera condizionata; di modochè non verificandosi la condizione, può asserirsi che non siasi acconsentito.

Avvertimento. Questa stessa nullità di consenso avrebbe pur luogo quando la convenzione (appartenente al genere de' caratteri essenziali) venga a mancare di *alcuna circostanza necessaria per la sua realizzazione*: se non che una simile circostanza potrebbe andar soggetta ad eccezione, siccome se vi fosse stata una preventiva dichiarazione di far cadere la promessa sulle stesse qualità accidentali.

(b) Se poi l' oggetto dell' errore inerente al consenso *sia accessorio alla convenzione che lo suppone*, non potrà aver forza di distruggerla, mentre una simile mancanza non producendo disconformità di consenso o di volere, non toglie che quella racchiuda il necessario rapporto d' identità dell' oggetto.

Si aggiunga che l' errore puramente accessorio alla convenzione non è di tal natura da render vano il fine che uno si propone nello stabilirla. Poichè per essere per

(1) Lib. IV. Cap. IV.

lo appunto una tal qualità accessoria, non costituisce l' oggetto principale del consenso: altronde da qualunque parte sia nato l' errore, potevasi conoscere dall' altro contraente nell' epoca della conclusione della convenzione, e ciò o col mezzo dell' esame della natura della cosa dedotta in contratto, o col mezzo della stessa dichiarazione della volontà del promittente.

(c) Per ultimo se l' oggetto dell' errore sia di tale indole *da non potersi decidere con certezza se riguardi una qualità essenziale, o puramente accessoria alla convenzione*, non sarà questa in tal supposto annullata: perchè supponendosi in chi conviene la cognizione opportuna dell' affare, che n' è il soggetto; si ha ragionevol motivo a supporre, che abbia conosciuto codesto stato di dubbiezza o d' incertezza, e che non ostante abbia spontaneamente acconsentito, assoggettandosi al danno che glie ne sarebbe potuto provenire.

Il consenso dee essere esen'e da inganno.

4.° La seconda causa morale che può render nullo il consenso nelle convenzioni ho detto essere l' *inganno* (dolo) per cui una delle parti contraenti, ad insinuazione fraudolenta dell' altra, attribuisce alla cosa dedotta in contratto delle proprietà essenziali false: una tale nullità, che venga dichiarata dalla legge di natura si dimostra

così: chiunque opera con inganno, opera con animo di nuocere; dall' altro canto colui che contrae di buona fede un' impegno avendo diritto di non essere danneggiato ha decisa volontà di non approvare qualunque atto che risulti in suo danno. Avvi dunque un *rapporto di disconformità essenziale* nelle intenzioni de' contraenti per cui non può supporsi il loro concorde consenso. Alla stessa conseguenza giungeremmo osservando, che in ogni convenzione in cui da una parte siavi inganno, dall' altra vi è errore, ed errore essenziale. Diciam dunque che ogni convenzione fraudolenta, quando riguardi una qualità essenziale alla cosa è nulla, tanto innanzi, quanto dopo avere avuto il suo effetto.

Cadendo poi l' inganno sopra una qualità non essenziale, non rimane alla parte lesa altro diritto che alla indennizzazione.

Avvertimento.

I. Da ciò poi, che l' inganno annulla gl' impegni contratti con convenzione perfetta, mal s' inferirebbe che un sospetto qualunque di frode o di sorpresa fondato per esempio sulla malizia umana, sia sufficiente ad annullarlo. A tal fine richiedesi l' esistenza reale ed attuale dell' inganno nel senso sopra esposto; mentre come osserva sensatamente un dotto Giureconsulto, colui che cerca la rescissione di un patto, la cerca in

quanto gli riesce gravoso. Ora il gravame proveniente da un impegno contratto potrebbe riconoscere tutt' altra causa motrice, che l'inganno presunto per parte di uno de' contraenti. Se dunque un sospetto qualunque di frode o di sorpresa bastasse per annullare il consenso prestato ad una convenzione, sarebbe esso un mezzo per commettere delle ingiustizie, o per gravare unicamente l' uno o l' altro de' contraenti.

Avvertimento.

II. Talvolta accade che l' inganno abbia un' origine criminosa per parte di una terza persona che promosse fraudolentemente la convenzione: tale sarebbe il caso di chi provvide a caro costo una derrata sulla maliziosa assertiva di un' altro, che gli diè a credere essere perita la provista che precedentemente ne avea fatta. In questi e simili casi la convenzione tra le parti principali si sostiene, essendo stato il venditore dal canto suo di buona fede. Quindi è che dall' autore dell' inganno dee il compratore ripetere la riparazione del danno.

Il consenso, deve essere immune da ogni violenza illegittima.

5.° Esaminando più da presso la qualità, che deve avere il consenso, in colui cui fu dato, fà di mestieri ch' egli oltre la capacità legale (che sempre si suppone) non dia verun sospetto di avere avuto una influenza illecita sulla conclusione della convenzione, come avverrebbe se si fosse pro-

curato il consenso , *fdcendo uso di violenza* . Si distingue questa, come altra volta si è veduto , in *fisica* che suppone l'uso della forza fisica, ed in *psicologica* (morale) che agisce sull'animo per mezzo della minaccia di un male . Allorchè il consenso viene estorto con il fatto, usando della forza fisica, toltone il caso in cui questa derivasse dall' esercizio legittimo di un diritto; in tutt'altro caso esso è di sna natnra nullo , mancando degli esposti caratteri, e sopratutto della libertà .

Lo stesso giudizio convien portare del consenso prestato in conseguenza di una violenza che sia stata minacciata . In fatti richiede l' ordine de' rapporti, che ogni convenzione sia fondata su de' gradi eguali di libertà per amendue i contraenti. Ora colui che trovasi costretto a convenire con violenza , si trova con gradi minori di libertà dell' altro; mentre sebbene il timore non coarti il nostro libero arbitrio nelle sue determinazioni , pure non lascia in qualche modo di ristringerlo , atteso lo stato di agitazione e di perturbamento in cui trovasi l' animo (1) , e però mancando ne' due Contraenti l' eguaglianza di libertà nel dare il

(1) Parte II. Cap. V. §. XVII.

consenso, quantunque questo venga dichiarato, non regge nè obbliga l' assenziente a mantenere quanto si era obbligato di voler dare o fare in favore di un altro. Di quì la ragione per cui si è stabilito essere lecito in simili casi alla persona minacciata di fare uso dell' astuzia e dell' inganno; mentre non si trova egli forse nella situazione di chi è ingiustamente e violentemente assalito? Se dunque gli sarebbe lecito di usare contro l' ingiusto aggressore della forza, molto più gli sarà lecito di fare usò di que' mezzi.

Obbes, non dipartendosi dai suoi principii, riconobbe per valida la convenzione fatta per timore, allorchè la cosa che si esige da noi ci sia permesso di darla, e che ce ne derivi un qualche bene; ond' è che pretese doversi avere per valida la promessa che taluno avesse fatto ad un assassino per liberarsi dalla morte (1).

La stravaganza di questa opinione è tale che non ha bisogno di lungo ragionamento per farla rilevare. E per tacere quanto sia irragionevole il pretendere che colui che ottenne la vita da un ingiusto aggressore mercè la promessa di un premio, deb-

(1) *De Cive* Cap. II. §. 11.

ba riguardare in questo atto un beneficio ; non è forse la violenza un'azione che lede gli altrui diritti, e nuoce a colui che viene violentato ? Ha dunque questi un diritto legittimo alla restituzione della cosa , e però allo scioglimento della promessa .

§. XV.

Secondo requisito per la validità delle convenzioni. L'oggetto delle convenzioni dev' essere possibile a prestarsi.

Finora si è ragionato del primo tra i requisiti delle convenzioni perfette ch' è il consenso . Il secondo riguarda *l'oggetto delle medesime in quanto dev' essere possibile a prestarsi* : in realtà una convenzione può esser nulla per una triplice specie d'impossibilità nel suo oggetto , cioè *per impossibilità fisica , legale* , e *morale* . Svolgiamone i veri significati .

(a) Dicesi *impossibile fisicamente* l'oggetto di una convenzione, quando superi le forze naturali, ed in particolare quelle del promittente, o dell' accettante . Siffatta impossibilità che renda nulla la convenzione non vi è bisogno di dimostrarlo , mancando (atteso quell' ostacolo insormontabile) la stessa possibilità del consenso . Laonde ogni convenzione che abbia in vista un' oggetto riconosciuto da ambedue i contraenti per impossibile fisicamente , dovrebbe considerarsi come fatta per ischerzo o per alienazione di mente ; e sarebbe altresì nulla se fosse fatta con mancanza totale nell' uno o

nell' altro delle qualità personali necessarie per la prestazione della cosa.

Nonostante ciò, può darsi un caso nel quale l' impossibilità fisica non isciolga i contraenti dalla obbligazione di soddisfare, per lo meno in parte, agl' impegni contratti, ed è allorquando l' impossibilità poteva essere preveduta dal promittente, od in parte o in tutto impedita. Questo caso verrà esaminato più sotto praticamente.

(b) Talvolta il consenso può esser nullo per mancanza di *possibilità legale*, cioè per essere l' oggetto, su cui versa il consenso, nel novero di quelli che la legge di natura dichiara inalienabili, e però non suscettibili di prestazione per parte del promittente, nè di accettazione per parte del promissario: tali sono i diritti di libertà, di conservazione, di perfezione: per tal motivo nel diritto Romano vien dichiarata nulla ogni convenzione, in forza della quale taluno si obbligasse a cedere la totalità della sua libertà col vendersi per ischiavo, non potendo una persona divenire naturalmente una cosa od un oggetto di proprietà,

(c) La trasgressione di un dovere perfetto costituisce la mancanza di *possibilità morale* del consenso nelle convenzioni. Colui di fatto che si obbligasse a fare una cosa contraria al giusto e all' onesto si por-

rebbe in opposizione con se medesimo, assoggettandosi a sodisfare a un doppio dovere, a quello di non ledere il giusto e l' onesto, e all' altro di non mancare alla promessa: e perchè l' ordine richiederebbe che anteponesse il primo al secondo, si vede com' egli si porrebbe nella necessità di mancare alla sua promessa. Anco questo caso verrà esaminato alquanto più estesamente ove si tornerà a ragionare delle promesse perfette.

§. XVI.

Se sia necessaria per l'acquisto di un diritto reale sulla cosa la consegna e possesso corporale della medesima.

Da quanto si è detto costa evidentemente, che ogni qualvolta una convenzione sia corredata dell' esposte condizioni, il diritto sulla cosa che ne forma il soggetto passa alla parte cui venne obbligata, senza che siavi bisogno della consegna o tradizione corporale della medesima. Siccome però su questa verità non convengono concordemente i Giureconsulti; così ci è uopo di presentarla nel giusto suo aspetto.

(a) La promessa perfetta se suppone da un canto il consenso volontario e libero per parte del promittente, suppone dall' altro il consenso egualmente volontario, e libero per parte dell' accettante. Racchiude dunque le condizioni necessarie per la sua validità ed inviolabilità. Ma in questo medesimo atto o convenzione reciproca si precisa individualmente la cosa, che l' uno de'

contraenti cede, e che l'altro accetta. Viene dunque l'accettante ad acquistare un diritto reale sopra una cosa individuale e determinata; e però acquista in forza della stessa promessa e dell' accettazione che ne ha fatto, contemporaneamente il potere di disporne a suo piacimento, di escluderne chiunque dal possesso, e di reclamarla quando gli venga tolta; che è quanto a dire acquista sulla medesima un vero diritto di proprietà, e l'acquista senza che siagli necessario il possesso personale, o consegna materiale della cosa.

(b) Questa stessa conseguenza s' inferisce dall' esame analitico dell' indole e natura di qualunque convenzione perfetta: ecco come ciò si dimostri. L' idea dominio, osserva acutamente Lampredi (1), è un' idea composta risultando dall' aggregato delle idee semplici, *possesso, uso di questo possesso, godimento de' suoi frutti*. Quindi è che anco il diritto di dominio debb' esser tale, vale a dire debb' essere una facoltà morale composta di più altre similmente morali, cioè delle facoltà di possedere, di usare, di godere. Ma se questo diritto è una facoltà puramente morale non si trasferisce

---

(1) *Juris Nat. et Gent. theoremata* P. II. cap. IX. §. 6.

in altri con un atto fisico e corporeo, bensì con un atto similmente morale qual' è la volontà del padrone da un canto, l' accettazione del traslatario dall' altro. La consegna o possesso materiale della cosa viene dunque escluso dalla stessa natura di questo atto.

(c) Egli è ben vero che fino a tanto non viene fatta la tradizione della cosa, non può l' accettante usarne a suo piacere. Ma ciò non vuol dire altro, osserva Zeiller (1) contro l' opinione di Kant, se non ch' egli non può usarne fisicamente, non esclude altrimenti che possa farne un uso legale coll' esigere che il promittente glie ne dia il possesso (giacchè dopo la promessa la ritiene a nome del traslatario), di ripetere questo medesimo possesso da chiunque la ritenesse, e di poterne trasmettere ad altri il diritto.

(d) Nè giova il ricorrere al diritto originario sulle cose, avvenendo in realtà che questo non si acquisti che colla presa naturale di possesso; mentre questa intanto si richiede, in quanto è necessario un contrasegno esterno del diritto esclusivo che si vuole acquistare sulla cosa. Ma nell' acqui-

(1) Diritto privato Naturale pag. 137.

sto derivato (che si è avvertito supporre sempre una convenzione perfetta) avendo cessato la cosa , anco prima della convenzione, di esser commune , siffatto contrasegno non è necessario . Una volta pertanto che le volontà de' contraenti convengano, l' una nel dare, l' altra nell' accettare ; e in generale ogni qualvolta convengano sulla cosa e sulla estensione della cosa, non fa di mestieri, rapporto agli atti, di ulteriore dichiarazione del diritto esclusivo per mezzo del possesso e consegna materiale della medesima (1).

§. XVII.

Le convenzioni perfette sono intrinsecamente obbligatorie, ed inviolabili.

Le convenzioni perfette vengono decorate col titolo di *sacre ed inviolabili*. Un tal titolo deriva loro dai sopra esposti caratteri . Imperocchè se ogni convenzione perfetta importa la traslazione di un diritto in favore di un' altro ; tosto ch' essa abbia avuto il suo effetto , non è più lecito a colui che si spogliò di quel diritto di riprenderselo ; mentre se non lice a veruno di ledere i diritti altrui, li lederebbe indubitatamente chiunque avendoli ceduti li volesse in seguito rivendicare. L' obbligazione pertanto di non ledere gli altrui diritti è quella che fa che le convenzioni perfette impon-

(1) Zeiler luogo citato.

gano una obbligazione rigorosa e assoluta di conservarle. La stessa conseguenza dee inferirsi relativamente a colui, in favore del quale fu ceduto quel diritto; avvegnachè se da un canto egli era libero di accettarlo o non accettarlo; dall' altro accettato, che l' ebbe, non potrebbe esimersene senza mancare ad una obbligazione contratta spontaneamente.

Si ritorna a ragionare più particolarmente delle promesse, e de' patti.

Esaminato quanto avvi di più interessante circa le convenzioni perfette, non sarà inopportuno, prima di passare a ragionare de' contratti, di aggiungere alcune cose a ciò che si è detto delle promesse e de' patti.

Si è di sopra distinta una doppia specie di promesse, denominandosi altre incomplete od imperfette, altre complete e perfette. Queste ultime, poichè spesso van congiunte a un certo vincolo (siccome una riserva od eccezione), per cui l' esito loro rimane sospeso fino alla sua totale verificazione, vennero distinte in *condizionate ed assolute*, secondo che ammettono o nò detto vincolo. La natura di tali promesse che sia conforme alle regole del giusto e dell' onesto costa dall' esser' elleno un atto libero della volontà del promittente, dal quale dipendeva l'assoggettarle a quelle condi-

zioni che giudicava più convenienti allo scopo che si era prefisso.

Differisce poi in particolare questa specie di promesse dalle assolute per due caratteristiche; perchè laddove alle seconde non è annessa incertezza alcuna dell' avvenimento, alle prime la incertezza è essenziale, come quella che vien supposta dalla stessa condizione ch'è loro associata; e laddove nelle assolute la traslazione del diritto nel promissario accade immediatamente, nelle condizionate rimane sospesa finchè non sia adempita quella particolar condizione, lo che accadendo, si trasformeranno evidentemente in promesse perfette.

§. XVIII.

Se le promesse perfette possano essere rivocate?

Parlando delle convenzioni perfette si è dimostrato essere elleno inviolabili. Questa proposizione, riguardo alle promesse, merita una particolare osservazione.

Essendo nelle medesime una sola la parte che si spoglia di un diritto; nè passando questo al promissario finchè dal canto suo non sia acceduta l' accettazione; deve inferirsi che, prima che abbia avuto il suo effetto, vi è luogo al pentimento, e alla revocazione della promessa. Quindi è che se taluno abbia per esempio promesso ad un altro alcuna cosa per mezzo di un Messo o di uno Spedito, finchè questi non sia

giunto al promissario, sarà quegli libero di revocare la sua promessa: non diversamente accaderebbe se il promittente mancasse di vita prima che la promessa sia giunta a notizia del promissario.

§. XIX.

Si esaminano alcuni casi particolari che sottopongono le promesse a delle riserve ed eccezioni.

Più altre modificazioni possono aver luogo relativamente alle promesse, che sebbene comprese nella dottrina generale delle convenzioni, ci sarà utile di conoscere praticamente.

1.° Si dimanda se nel supposto che la prestazione non abbia il suo effetto per ciò che l'impossibilità del suo compimento non venne preveduta, o per ciò che la cosa promessa venne interamente a perire, acquisti il promissario alcun diritto sul promittente?

(a) Supponendosi che il consenso dato da quest' ultimo sia corredato delle necessarie caratteristiche, è naturale il supporre ch' egli, prima di darlo, abbia avuto campo di calcolare il tutto, e però che fosse in caso di conoscere l'impossibilità di riuscire nella prestazione promessa. Per ciò dunque che si è detto delle convenzioni perfette, è tenuto al risarcimento del danno cagionato al promissario: tanto avverrebbe a colui che per soverchia fiducia nelle proprie forze si fosse impegnato in un lavoro nel quale non riuscì: egli sarebbe ob-

bligato a farlo compiere a proprie spese da mano più abile.

(b) Per giudicare poi se il promissario abbia egualmente diritto alla prestazione della cosa allorchè questa è intieramente perita, è uopo distinguere se sia perita per colpa o senza colpa del promittente.

Quando la perdita della cosa promessa sia accaduta *per colpa del promittente*, ha quegli tutto il diritto di ripeterla dal medesimo. Imperocchè se per una parte il promittente avea ceduto in forza di una promessa perfetta il diritto di dominio sulla cosa che costituisce il soggetto della promessa; dall' altra il promissario coll' averla accettata, avea acquistato quel diritto, e con esso ancor l' altro che importa la tradizione della cosa medesima. Quindi è che il primo era tenuto a considerarla e conservarla come non più sua ma del promissario; e questi era autorizzato a ripeterla al termine fissato dalla promessa. Questa dottrina si applica facilmente ai debitori divenuti o per negligenza, o per cattiva fede insolvibili: mentre per ciò appunto che l' impossibilità si suppone in essi volontaria, si ha ragione di riguardarla quasi una usurpazione de' diritti altrui. Da qui nel creditore il doppio diritto di obbligare il suo debitore a cercare ed attivare tutti i mez-

zi per farsi pagare il suo credito; e di punirlo altresì, più o meno severamente, secondo che per inganno o per semplice negligenza si ridusse all'assoluta impotenza di sodisfare agl' impegni contratti. Se poi la cosa sia perita *senza colpa del promittente*, non sarà il promissario autorizzato a ripeterne neppure l' equivalente; giacchè quel primo si spogliò bensì con la sua promessa del diritto che avea su di quella, e si obbligò anzi tacitamente ad averne cura fino a tanto giungesse il tempo di consegnarla al promissario, non si obbligò altrimenti di sostituirgliene un' altra, nè di dargli l' equivalente nel caso che per alcuna cagione accidentale, nè da lui voluta, fosse venuta a perire. Questa decisione acquista maggior vigore quando la promessa si supponga semplice; mentre in tal caso l' obbligo di sostituire o dare l' equivalente cade e diviene nullo anche in forza dell' indole della promessa come quella che non trae seco l' obbligazione perfetta di osservarla.

2° La cosa obbligata con promessa perfetta potrebb' essere stata alienata dal promittente. In questo secondo caso avrà diritto il promissario di rivendicarla? E quando che sì, avrà diritto di rivendicarla dal primo o dal nuovo acquirente?

Che l' alienazione sia stata fatta illecitamente, non credo vi sia chi voglia dubitarne. Se poi il promissario possa o nò ripetere con buona equità la cosa alienata, e da chi sia autorizzato a ripeterla, è questione facile a risolversi, qualora si distingua tra il diritto Naturale ed il Civile: vediamolo sotto il primo rapporto.

Si è dimostrato che ogni convenzione perfetta e però le promesse, trasferiscono il dominio di proprietà nel promissario. Colui pertanto cui fu promesso il bene che si suppone alienato, lo avea acquistato in proprietà, nè però potea il promittente disporne per la seconda volta quasi fosse proprio. Ma ciascuno nello stato di natura è fornito del potere legittimo di ripetere direttamente il suo da colui nelle cui mani si trova. Ha dunque diritto il promissario di ricuperare il bene alienato, e di ricuperarlo dalla persona, in favore della quale venne alienato.

Nè si dica che ancor questa avendolo acquistato di buona fede lo acquistò di buon diritto: mentre da ciò non potrebbe inferirsi, se non che l' acquirente, fino a tanto il legittimo padrone non glie lo richiese, lo ritenne innocentemente, non mai che potrebbe ricusare di restituirglielo, dovendo, secondo l' ordine de' rapporti, ritornare

al primo che vi acquistò , nè mai vi perdette, il dominio di proprietà.

Non essendo poi giusto che l' acquirente ne soffra danno, potrà indubitatamente ripeterne l'equivalente dall' autore diretto del danno medesimo , cioè dalla persona che gli vendette quel fondo.

3.° Si è veduto non esser lecito di promettere una cosa che sia moralmente impossibile; e come ogni promessa di tal natura sia nulla . Non ostante ciò potrebbe darsi il caso, che taluno avesse impegnato la sua parola affin di ottenere una cosa illecita ed ingiusta , e che il promissario l' avesse accettata . In tàl supposto essendosi amendue i contraenti legati con promessa perfetta , sarà lecito all' uno di ritirarsi senza che l' altro possa obbligarlo a stare alla promessa?

Che ciascuna delle parti, finchè quella non ha avuto il suo effetto, abbia diritto di ritirare il consenso dato, senza che l'altra possa insistere sulla reale prestazione dell' oggetto promesso, non può revocarsi in dubbio; giacchè non potendo verun dei due ignorare il divieto della legge di promettere e di fare ciò ch' è intrinsecamente illecito, non potevano egualmente ignorare lo stato d' impossibilità morale di prestare il loro consenso. Avvi dunque in questo caso

il rapporto più rigoroso d'identità di nullità nell' assenso per ambedue le parti. Se però la promessa abbia avuto il suo effetto per una delle parti; dico essere tenuta l' altra dal canto suo a pagare la mercede promessa. In fatti entrambi i contraenti essendo egualmente rei d' innanzi la legge, si trovano sotto questo rapporto a condizioni pari. Ma l' uno prestò all' altro un servigio per cui questi gli assicurò una mercede. Non potrebbe dunque negargliela senza negargli un diritto acquistato sulla medesima in forza di quella prestazione.

Nè giova l' osservare con Puffendorf (1) che una azione cattiva non può produrre nè diritti nè doveri; mentre ciò è bensì vero nel supposto, che l' azione cattiva sia propria di una sola delle parti contraenti, non potendo questa in forza di un' azione che sia ingiusta acquistare un diritto sull' altra; non è vero quando amendue le parti vi abbiano prestato il consenso; in realtà se ciò fosse verrebbe l' una, mercè quella prestazione, ad acquistar tutto, non rimarrebbe all' altra che il danno derivatole dalla stessa prestazione, che però saggiamente un dotto Giureconsulto, aderendo al senti-

---

(1) *De Jur. Nat. et Gen.* III. 2. §. V.

mento di Grozio [1] asserisce che colui che dopo avere indotto un altro ad un' azione in se stessa illecita, mancasse all' adempimento della promessa col pretesto di non voler pagare il prezzo di un delitto, nè di voler porgere uno stimolo a violare la legge, verrebbe ad accumulare lesione a lesione, delitto a delitto [2].

§. XX.

Differenti specie di patti.

Venendo ora ai *patti*, che questi si distinguano dalle promesse, che richiedano le medesime condizioni delle convenzioni perfette, che quando queste loro non manchino sieno egualmente inviolabili e sacri, sono altrettante verità che discendono naturalmente da quanto è stato premesso.

I Giureconsulti ne distinguono tre specie, e sono gli *espressi*, *i taciti*, *i condizionati*. Ogni qualvolta la dichiarazione della volontà per parte de' contraenti venga espressa in maniera che le parole presentino chiaramente l' oggetto del patto, le condizioni alle quali si lega il valore delle promesse reciproche, ed il tempo della prestazione, il patto chiamasi *espresso*; chiamasi *tacito* ogni qualvolta la determinazione dell' oggetto, delle condizioni, del tem-

---

(1) *De Jur. Bel. et Pac.* Part. II. 11. §. IX.

(2) Lampredi Par. I. cap. IX. D. Thom. 2. Quaest. 62. Art. 5.

po vuol dedursi piuttosto dai fatti associati al patto che dal chiaro contenuto nel medesimo o dalle parole con le quali viene espresso. È quest' ultimo cui debbonsi applicare le regole della interpretazione. Che se i rapporti che nascono dai patti, e meglio anche, se la realizzazione del diritto dipenda da alcuna circostanza futura, prendono la denominazione *di patti condizionati*.

Condizioni annesse ai patti, e loro specie diverse.

La condizione da cui dipende ne' patti la realizzazione del diritto è di più specie; e propriamente distinguesi in *espressa o tacita*, *affermativa o negativa*, *possibile od impossibile*, *sospensiva o risolutiva*. Che debba intendersi con ciascuna di queste espressioni, le stesse parole lo indicano abbastanza. Quindi è che più utilmente mi arresterò per un momento a far conoscere alcune consegnenze, alle quali coteste distinzioni dan luogo, e che discendono chiaramente dalla dottrina esposta relativamente alle convenzioni perfette.

(a) Ogni patto concluso assolutamente senza fissazione di tempo, trasferisce il diritto e l' obbligazione immediatamente; cosichè le parti contraenti sono autorizzate ad esigerne tosto la prestazione.

(b) Non così se il tempo alla prestazione sia stato fissato. Non è permesso in

tal supposto ad alcuna delle parti di godere nè prima del medesimo nè più a lungo, il diritto che gli concede la stessa fissazione.

(c) Allorchè vi ha motivo a credere che il tempo fissato alla esecuzione del patto possa giungere, un simil dubbio basterà perchè le parti sieno obbligate ad attendere che questo sia arrivato, prima di essere autorizzate a ripeterne la prestazione.

(d) Ogni patto che ammetta una condizione fisicamente impossibile è invalido; come pure ogni patto che ammetta una condizione moralmente impossibile: se non che in questo caso potrà andar soggetto alle eccezioni di sopra assegnate [1].

(e) Se il patto ammetta una condizione sospensiva, non sarà alcuna delle parti

---

(1) Due persone pattuiscono una permuta a condizione che si debba attendere l'approvazione di una terza persona, e precisandosi che debba esser data nel tal giorno, dimodochè mancando questa il contratto non sia valido. La condizione in questo caso sarà sospensiva. Che se in vece due persone pattuiscano una permuta di bestiame con la condizione che nel tal giorno si porti nel tal luogo, diversamente il contratto sia nullo, la condizione sarà risolutiva; mentre sebbene il contratto sia completo atteso il consenso e l'accettazione reciproca; pure il diritto verrebbe annientato se non si verificasse la condizione.

autorizzata a ripeterne la prestazione innanzi il tempo fissato dalla condizione medesima. Se però veggasi in pericolo di perdere il diritto, ne potrà esigere una garantìa.

(f) Per ultimo la condizione risolutiva annessa a un patto produce l'effetto di estinguere il diritto tosto che si verifichi la condizione.

SEZIONE II.ª

Dei contratti in generale e in particolare de' Diritti e Doveri che derivano da contratti a titolo gratuito.

§. I.

Introduzione.

Si è fatto di sopra avvertire che i contratti, riguardo alla obbligazione che producono, non distinguonsi dai patti, e come ne diversifichino unicamente per ciò che suppongono la proprietà ed il valore delle cose, e per ciò che hanno generalmente per iscopo o l' acquisto o la prestazione di una cosa.

§. II.

Origine de' contratti.

La loro origine è indubitatamente diversa, avendovene di quelli che possono riguardarsi come naturali, e di quelli che possono riguardarsi come introdotti dall' uso, dai costumi, e dalle stesse leggi. Della prima specie è per esempio il contratto matrimoniale da che istituito a sodisfare un dovere naturale; della seconda sono le differenti classi di contratti che han vigore presso le differenti Nazioni.

§. III.

Classificazione de' contratti secondo il diritto Romano.

I Giureconsulti romani volendo dare de' contratti in generale una classificazione che tutti li abbracciasse si proposero tre differenti oggetti, (a) *la maniera con cui si*

praticano, (b) *il nome di cui si trovano insigniti*, (c) *l' effetto che producono*. Su di questi stabilirono una triplice classificazione di cui ci limiteremo pel nostro scopo a dirne quanto basti per formarcene una idea chiara e precisa, e per ciò che dovrem dirne nel Diritto sociale.

1.° E per cominciare dall' *effetto* che producono sono stati distinti i contratti in *bilateri* ed *unilateri*, cioè portano quel primo nome allorchè sono obbligatorii per ambe le parti contraenti; portano quel secondo allorchè sono obbligatorii per una sola di dette parti: avendo in vista lo stesso effetto furono altresì distinti in *traslativi del diritto* sulle *cose* come la compra e la vendita, *e non traslativi* di detto diritto come la locazione, e la conduzione. Nè diversamente, partendo dallo stesso rapporto, venner detti *personali* quelli che importano una obbligazione inerente alla persona e non trasferibile agli eredi; mentre in quest' ultimo supposto, voglio dire se importassero una obbligazione trasferibile, chiamerebbonsi *reali*.

2.° *Dalla maniera che si pratica nella stipolazione de' contratti* se ne inferirono altre quattro divisioni, e sono i *consensuali*, i *reali*, i *letterali*, e i *verbali*.

3.° Finalmente dall' osservare che tra i contratti che sono più in uso, ve ne ha taluni che con il *loro nome* indicano in certo qual modo la natura di ciò che costituisce l' oggetto del contratto; laddove avvene degli altri che non hanno lo stesso vantaggio; s' introdusse una particolare classificazione de' contratti (di ogni altra più vasta) che per tal ragione porta il nome di contratti *nominati* ed *innominati*.

§. IV.

Classificazione de' contratti in benefici ed onerosi.

La esposta classificazione essendo stata trovata dai restauratori della Giurisprudenza Naturale e Sociale soverchiamente complicata ed imbarazzante, ne proposero un' altra che per essere più semplice venne adottata dalla maggior parte de' recenti Giurisperiti, e che noi pure abbracciamo. Dividono essi i contratti in due grandi classi partendo dal doppio fine, che gli uomini si propongono nelle loro reciproche contrattazioni, ch' è di fare un beneficio o di fare un cambio di diritti reciproci; ond' è che l' una venne denominata de' *contratti benefici*, l' altra de' *contratti onerosi*. Quella prima classe, da che i contratti benefici non distinguonsi tra di loro che per un minore o maggiore grado di beneficenza, non è suscettibile di ulteriori ripartizioni. Quella seconda proponendosi per iscopo tanto le cose che le persone, cioè le loro for-

ze e i loro servigii , è suscettibile di più ripartizioni. Dovendo noi trattare dell' una e dell' altra classe separatamente, è inutile di qui altro aggiungere a sua maggiore dilucidazione.

Contratti benefici.

I. Allorchè una sola delle parti promette all' altra una prestazione, senza che si riservi per condizione una correspettività, il contratto che ha luogo fra le medesime dicesi *di beneficenza o a titolo gratuito*. Su di che è uopo osservare che la prestazione può cadere o su di una cosa, o su di un' azione; come pure che la cosa che si presta, può prestarsi o col cederne la proprietà, o col cederne solamente l' uso. Questa nozione è generale ed abbraccia ogni sorta di contratto benefico, o a titolo gratuito.

Si è di sopra avvertito non essere tai contratti suscettibili d' intrinseca ripartizione: nonostante ciò affin di agevolare quanto dovrem dirne in appresso, li distingueremo in contratti meramente gratuiti siccome la donazione, ed in contratti che sebbene gratuiti non lo sono al punto di supporre che il benefattore si spogli totalmente della cosa che costituisce l' oggetto del beneficio, supponendo anzi che la cosa si conceda a condizione che venga restituita dello stesso genere e specie. A questa seconda spettano il

commodato » il precario » il mutuo » il deposito » il mandato . »

Contratti onerosi.

II. I contratti onerosi quali poc' anzi vennero diffiniti suppongon tutti un vero cambio di diritti reciproci. Sotto tal vista non differiscono evidentemente dai patti, come altra volta si è dimostrato.

Generalmente possono riferirsi a questi due oggetti, a *cose* o a *persone*, ossia alle loro forze e servigii. Quindi è che con ragione si è asserito essere tra di loro distinti sotto tre rapporti, e sono. (a) Le diverse qualità delle cose, e dei diritti accordati sulle medesime. (b) La diversità dei fini pe' quali sono permessi i servigii. (c) Le moltiplici combinazioni di prestazioni, e contro-prestazioni che si potessero immaginare, ch' è ciò che ha dato motivo ai Giureconsulti di distinguere i contratti in *semplici*, e *composti*.

Dopo ciò non è maraviglia che la classe di questi contratti voglio dire degli onerosi sia dell' altra assai più copiosa. I principali, (che comprendono ancor quelli che hanno per oggetto un avvenimento fortuito), sono 1.° la permuta, 2.° la compra e vendita, 3.° la locazione e conduzione, 4.° il cambio, 5.° la società, 6.° la compra di fortuna e la sorte, 7.° i giuochi, 8.° i contratti problematici siccome il contratto di

eredità, il testamento, la donazione per causa di morte.

A questa medesima classe si aggiungono altri quattro contratti per ciò che per caratteri di analogia di molto si approssimano ai sunnominati, e sono i contratti in forza de' quali si trasferisce non già il dominio ma il diritto sulla cosa altrui, siccome l' ipoteca, il pegno, l' enfiteusi, il prestito fruttifero, la stessa servitù domestica.

§. V.

Avvertimento e ricerche sul valore delle cose.

I contratti fin quì annoverati, tanto benefici che onerosi suppongon tutti la *proprietà* di già stabilita, *ed il valore delle cose*. Della prima essendosi ragionato abbastanza, ci limiteremo per ora ad esporre del secondo quanto può essere necessario per la intelligenza di ciò che costituisce lo scopo attuale delle nostre ricerche.

Qualunque commercio si eserciti fra gli uomini, e qualunque sia lo stato in cui essi si trovino, richiedesi l' eguaglianza tra il valore delle cose date e quello che si sostituisce e riceve. Questa massima si dimostrò già esser fondata sull' ordine essenziale. Ciò posto è egli possibile di fissare fra le cose che si danno e quelle che si ricevono, siffatta eguaglianza?

Una simil questione si riduce manifestamente a quest' altra » è egli possibile di

fissare alle cose il loro valore intrinseco relativo? » In realtà quando questo si potesse determinare, ciascun vede che nelle permute, e in generale in ogni contratto permutatorio, potrebbe osservarsi la necessaria eguaglianza. Vediamo se sia possibile di assegnare un tal valore.

Il valore intrinseco di una cosa vuol riguardarsi sotto doppio aspetto, nel rapporto alle cose stesse, e nel rapporto all' utile che a noi ne deriva. Di quì la distinzione di *valore intrinseco relativo*, *e di valore intrinseco morale*.

Che in *ciascun genere e specie di cose* sia possibile di determinare fino a un certo punto quel primo valore, si dimostra così: è evidente che a tal fine basta conoscere e fissare il pregio intrinseco che una cosa ha rispettivamente all' altra nello stesso genere e specie. Ora un tal pregio si dedurrà dall' esame e cognizione delle qualità più preziose che l' una ha rispettivamente all' altra: per tal guisa si darà maggior pregio, e quindi maggior valore intrinseco a un metallo secondo che sarà più inalterabile, più denso, più pesante, più duttile ec., e però si dirà di maggior valore intrinseco l' oro dell' argento, questo del rame, e così degli altri. Non diver-

samente tra i cereali, si dirà di maggior pregio quello che racchiuda maggior quantità di materia solubile e nutritiva, e però si riconoscerà maggior valore intrinseco nel grano che in qualunque altro; che anzi nelle stesse fatiche dell' uomo si riconoscerà maggior pregio in quelle che suppongono maggior talento, e uno studio maggiore.

Ma le permute, e i contratti permutatorii, non cadono *sempre sopra cose dello stesso genere e specie*. Ciò posto come valutare per esempio una misura di grano con della lana, le fatiche di un operajo con del vino e dell' olio? Tale fu il motivo (vale a dire l' impossibilità di ottenere delle cognizioni esatte del valore intrinseco relativo delle cose affin di conservare l' eguaglianza nelle permute) per cui venne introdotto il secondo valore, che è il relativo morale che vien calcolato dal vantaggio reale che le cose, costituenti l' oggetto di simili permute, recano all' uomo. In fatti le cose tutte delle quali ci giova di conoscere il valore, essendoci state date dall' autore medesimo dell' ordine sociale perchè potessimo provvedere alla nostra conservazione, era naturale il valutarle secondo che hanno un rapporto più o meno diretto, più o meno completo con quel fine.

Disgraziatamente però questi rapporti non possono neppur essi condurci a dei risultati abbastanza esatti per formarne una scala che racchiuda i valori relativi delle cose: per ottenerla converrebbe che conoscessimo esattamente i rapporti pe' quali una cosa concorre al ben' essere dell' uomo: converrebbe che il valore delle cose, una volta stabilito, si mantenesse costante, e non crescesse o diminuisse in proporzione che cresce o diminuisce il bisogno: converrebbe in fine che questo bisogno medesimo non andasse soggetto a variare col variare delle diverse circostanze di persone, di luogo, di tempo ec.

Che se questo rapporto di utilità che han le cose con la conservazione e ben' essere dell' uomo, non ci somministra degli elementi costanti e sicuri pel calcolo del valore morale delle medesime; è chiaro che per fissarlo dobbiamo contentarci di un calcolo approssimativo. Di quì la regola seguente.

» Ammessa l' utilità delle cose nel rapporto alla conservazione e ben' essere dell' uomo; nè perduto di mira il rapporto al loro valore intrinseco relativo; si calcolerà il valore suddetto in ragione diretta del bisogno dell' uomo, e in ragione inversa della quantità delle medesime ».

§. VI

Donazione, sua origine e fine.

Fatte per tal maniera conoscere le classificazioni più interessanti de' contratti, e i caratteri principali onde distinguere le une dalle altre, passiamo ad esaminare ciascuna partitamente, cominciando da quella che racchiude i *contratti a titolo gratuito* tra i quali occupa il primo luogo la *donazione*. Vien'essa definita per quel contratto in seguela del quale taluno trasferisce in un altro gratuitamente la piena proprietà di una cosa.

Le cause che danno origine a questo contratto possono essere di più specie: talvolta si muove uno a donare ad un altro per contestargli la sua stima ed amicizia; talvolta per compensarlo di alcun'azione o servigio; e talvolta ancora per interesse, affin di cattivarsene la benevolenza. Di quì è che il fine di questo contratto è differentissimo, dovendo per lo appunto corrispondere alle cause che lo hanno prodotto. Il più delle volte però un tal fine è un atto di pura beneficenza, o un atto di gratitudine per de' servigii ricevuti: nel qual caso la donazione è detta *rimuneratoria*.

§. VII.

Conseguenze derivanti dalla natura di questo contratto.

La definizione che ho dato di questo contratto ci conduce a stabilire i seguenti principii.

1.° La Donazione importa la traslazione gratuita del dominio di proprietà nel donatario. Ciò è fondato sulla stessa natura

di questo atto benefico, per cui si distingue dal commodato, e in generale da ogni contratto gratuito, in cui l' intenzione del benefattore sia di trasferire gratuitamente il solo uso della cosa come si vedrà in appresso.

2.° Non importa egualmente la traslazione immediata della proprietà in favore del donatario, voglio dire non è necessario che venga effettuata nel momento medesimo in cui si dona: in realtà derivando essa da un semplice motivo di generosità, deve dipendere necessariamente da chi dona il circoscriverla a suo talento.

3.° Riguardo all' accettazione per parte del donatario nasce da quanto si è detto delle promesse perfette e dei patti, che fino a tanto questa non è acceduta, la donazione non abbia il suo valore. Con ragione pertanto si è convenuto, che fino al momento in cui il donatario non ha accettato il dono, rimane questo in proprietà del donante, non essendo perfezionato il contratto.

4.° Il solo proprietario potendo donare, ne viene in conseguenza che il dono fatto da un possessore di buona fede si annulli, tosto che il vero padrone lo ripeta. In fatti il possessore di buona fede trasmette bensì ancor egli al donatario il diritto di

proprietà , ma lo trasmette quale lo possiede. Siccome dunque sarebb' egli obbligato di restituire , ad ogni richiesta del legittimo padrone , ciò che donò , e che riteneva in buona fede , così è tenuto a farlo il donatario . Quindi è che questi non sarebbe neppure autorizzato a ripeterne dal donante l' autorizzazione, mentre egli intese di confeferirgli il solo diritto che avea sulla cosa , e quale lo avea .

§. VIII.
Donazione condizionale.

Oltre la donazione gratuita che ho chiamato semplice ed assoluta , avvene un' altra specie detta *condizionale* in quanto è fatta sotto certe condizioni possibili ; e però se allorquando la donazione è assoluta basta , perchè il donatario vi acquisti un diritto reale , che l' oggetto sia pienamente determinato , e che sia dal medesimo accettato ; non è così della donazione condizionale . Quell' ultimo non vi acquista che un diritto similmente condizionale .

§. IX.
Avvertimento.

Le donazioni , delle quali abbiamo esposto ciò che maggiormente giova di conoscere, chiamansi dai Giurisprudenti *donazioni fatte fra vivi* , che sono di loro natura irrevocabili ; avvene un' altra specie che si fa *sul timore di morte vicina* , e ch' è di sua natura revocabile . Noi ne tratteremo ove si ragionerà de' contratti problematici . Intanto daremo termine a ciò che ri-

guarda questo contratto coll' annoverare i diritti e doveri reciproci fra il donante e il donatario.

Diritti tra il donante e il donatario.

1.° Il donante quando abbia fatto una donazione condizionale ha diritto alla revoca tosto che il donatario tralasci di sodisfare alle condizioni con le quali quegli l'avesse vincolata.

2.° Ha diritto, sebbene imperfetto, alla riconoscenza per parte del donatario.

Tali sono i diritti che spettano a chi dona ad altri una qualche cosa: il seguente spetta al donatario. Accettato ch'egli abbia la donazione acquista un diritto perfetto sulla cosa donata per cui, qnando il donante si fosse pentito, potrebbe obbligarlo ad eseguirla in tutta la sua estensione.

Doveri tra il donante e il donatario.

Vengo ora ad accennare i loro doveri reciproci: e per rapporto al donante

1.° Non dee farsi lecito di donare ciò che non gli spetta in proprietà.

2.° Nel donare dee guardarsi dal nuocere a se e ai suoi simili: dico a se col non trascurare nelle sue elargizioni, di lasciarsi il necessario per il proprio sostentamento, mentre sarebbe una insulsa prodigalità, scriveva Seneca (1) di porci in una

(1) Lib. II. *de beneficiis* cap. XV.

situazione infelice per procurare agli altri de' vantaggi: ho aggiunto che dee guardarsi dal nuocere agli altri, come avverrebbe se i suoi doni servissero di alimento all' ozio e alla pigrizia.

Al donatario poi incombe una doppia specie di doveri, secondo che la donazione fu assoluta o condizionale.

Nel primo supposto è tenuto a conservare un animo grato verso il suo benefattore, contestandogli con i fatti le obbligazioni che gli professa.

Nell' altro supposto dovrà inoltre osservare religiosamente le condizioni alle quali, colla sua accettazione, si è volontariamente obbligato.

§. X. Comodato. Sua origine.

La seconda classe de' contratti gratuiti ho detto contenere tutti quelli che non lasciano di imporre una qualche condizione alla parte beneficata, ed è di restituire la cosa dello stesso genere e specie.

Fra questi fu per il primo annoverato il *comodato* detto anche *prestito ad uso* che si definisce per quel contratto per cui si accorda ad alcuno gratuitamente il solo uso della cosa: ecco quale ne sia più comunemente la origine.

Nelle varie vicende della vita ci accade sovente di aver bisogno per qualche tempo di un bene mobile od immobile, e di non

essere in caso di provvedercelo o per mancanza di mezzi o perchè l' acquistarlo in proprietà ci sarebbe superfluo od incomodo. In tali circostanze ricorriamo ad alcuno perchè voglia prestarcelo gratuitamente. Quando questi si compiaccia di aderire alle istanze che gli facciamo, dicesi che quel bene ci viene *dato a comodato*, o che ci si presta l' uso del medesimo.

È pertanto il bisogno che generalmente parlando dà origine a questo contratto, il cui fine è un' atto di beneficenza o di umanità per parte di chi lo esercita.

Perlochè meritamente si annovera fra i contratti benefici, importando una vera donazione, quantunque non così estesa come quella che porta tal nome: in realtà il comodante dona soltanto ciò che si consuma coll' uso.

§. XI.

In qual maniera in questo contratto si sodisfaccia all' eguaglianza tra il dato, e il ricevuto.

Poichè questo contratto non permette al comodatario di restituire l' equivalente, ma richiede la restituzione della cosa medesima o dell' individuo, si vede come accada che in esso si sodisfaccia *all' eguaglianza tra il dato e il ricevuto*. E a dir vero se detto individuo sia di tal natura che non si distrugga coll' uso; e se l' intenzione del comodante sia di donare solamente ciò che con l' uso stesso si consuma; è manifesto che si otterrà l' eguaglianza tra ciò

che si dà e ciò che si riceve col detrarre, nella restituzione della cosa, questo valore, che il commodante cedette volontariamente.

§. XII.

Conseguenze che ci presenta la esposta teoria.

Questa teoria ci presenta ancor' essa più conseguenze delle quali ricorderò due sole, come sorgenti di utili applicazioni.

1.° Non importando il commodato la traslazione del dominio di proprietà della cosa prestata, non perde il commodante siffatto dominio, bensì perde il diritto all'uso della cosa medesima per il tempo che accordò a quello volontariamente.

2.° Lo stesso contratto racchiude un doppio valore, l'uno annesso alla cosa prestata, ch'è quello che perde o cede il commodante, l'altro annesso alla cosa medesima o all'individuo dal quale si ricava quell'uso. Tai valori sono, come ciascuno vede, differentissimi, e ci danno a conoscere perchè sia permesso al comodatario l'uso della cosa, senza che gli sia permessa la cosa medesima, e perchè possa disporre del secondo come suo proprio, e non del primo.

§. XIII.

Doveri del comodatario.

Il commodato (lo che si estende a qualunque contratto benefico) ammette e dà origine a *due specie di doveri*. Derivano gli uni a chi riceve in prestito una qualche cosa, *dalla volontà di colui che la dà*; discendono gli altri *direttamente dal diritto*

di natura . I primi possono ridursi a quattro principali cioè .

1.° Avendo diritto il comodante di prescrivere l' uso che vuole che si faccia della cosa che presta , non potrà il comodatario destinarla a suo talento ad altro uso : per tal guisa se taluno presta ad un' altro un cavallo perchè se ne serva per suo diporto , non potrà questi giovarsene per soma o per vettura senza ledere l' altrui diritto ; mentre verrebbe ad impiegare la cosa diversamente dall' uso per cui gli fu accordata , e ne formerebbe una specie di traffico a suo vantaggio .

2.° Lo stesso si dica del tempo fissato alla restituzione del prestito . Passato questo , dovrà il comodatario farne la restituzione al suo padrone .

3.° E perchè la quantità della cosa che uno presta è determinata in misura; per ciò è obbligato il comodatario a restituirla nella stessa misura .

4.° Chi presta una cosa , intendendo di donare il solo valore dell'uso della medesima ; e volendo anzi espressamente che il suo beneficato non ne abusi ; se questi lo avesse fatto , o col tardare anche per poche ore a restituirgli la cosa (lo che dicesi *culpa in mora*), e col permettere che

subisca deterioramento o perdita, sarà tenuto all'indennizzazione;

Le obbligazioni poi che derivano allo stesso comodatario per parte del diritto di natura possono generalmente ridursi alle seguenti.

1.° Colui che ha ricevuto in prestito una qualche cosa, avendo ricevuto un beneficio, è tenuto a contestare al comodante la sua riconoscenza.

2.° Dovrà custodirla quasi fosse sua propria, non facendosi lecito di prestarla ad altri.

3.° È tenuto alle spese derivanti dall' uso ordinario; essendo conforme alla giustizia naturale, che colui che gode dell'uso di una cosa, sia tenuto a ciò che richiede necessariamente l'uso medesimo.

4.° Sebbene il comodatario abbia diritto di ritenere a proprio uso la cosa per tutto il tempo accordatogli dal comodante; pure se il padrone, per un caso impreveduto ne avesse bisogno, dovrà restituirgliela. Un tal dovere però non entra nella classe degli assoluti e perfetti; e n'è evidente la ragione, mentre l'uso e però il consumo della medesima essendo stato dal comodante donato al comodatario per quel tempo, è manifesto che il primo si spogliò

per questa parte del suo diritto, rimettendolo interamente al secondo.

§. XIV.

Doveri del comodante.

Anche al comodante impone questo contratto, sebbene a titolo gratuito, delle obbligazioni: tali sono le seguenti.

1.° Il danno che prova la cosa prestata per l'uso ordinario è a di lui carico. Imperocchè chi presta non potendo ignorare che ciò che presta và soggetto a consumarsi coll' uso, viene tacitamente ad acconsentire di sopportare il danno che quindi glie n'è derivato,

2.° Dovrà rilasciare la cosa per tutto il tempo che accordò per l' uso della medesima; avvegnachè essendovisi obbligato volontariamente, non potrebbe ripeterla prima che sia spirato detto tempo, senza mancare ad una obbligazione perfetta.

3.° Anche le spese straordinarie, quale sarebbe la cura di un cavallo nel caso di malattia, sono a suo carico come proprietario.

§. XV.

Diritti reciproci e questione che si prende ad esaminare.

I diritti spettanti in forza del comodato alle due parti, fluendo naturalmente dai sopraesposti doveri, farò a meno di annoverarli, e piuttosto prenderò ad esaminare una interessante quistione che riguarda direttamente tai diritti, ed è a chi spetti il danno proveniente dalla perdita totale ed in-

colpabile della cosa, se al comodante o al comodatario.

Essendo il comodante padrone della medesima, ed essendo, come altra volta si è veduto una massima incontrastabile di Giurisprudenza naturale, che la cosa fruttifichi a favore, e venendo a perire perisca a danno del suo padrone; si vede chiaramente che quando questa sia perita per un irreparabile infortunio, il danno deve stare a carico dello stesso comodante come quegli che n' è il legittimo proprietario.

Puffendorf (1) peraltro, e in particolare Kant (2) tengono un' opinione contraria. Il proprietario, dicono essi, accorda soltanto l' uso della cosa; e però in qualunque caso dev' essergli restituita la cosa medesima o il suo valore: altronde non si può presumere ch' egli abbia voluto esimere dall' *assicurazione del danno* il commodatario il quale riceve la cosa in custodia, ed assumerla in vece a se medesimo.

Zeiller nel suo diritto privato naturale esaminando queste ragioni osserva, che dall' essersi accordato il semplice uso risulta soltanto che il comodatario non possa arro-

(1) *De Jur. Nat. et Gen. V.* §. 5. 6.
(2) *Giurisp. Natural.* pag. 143.

garsene la proprietà, e che debba impiegare tutta la sua cura per la conservazione della cosa; non ne siegue ch'egli voglia sottostare agli accidenti cui può andar soggetta, tanto più che la cosa non l'ha, a foggia del possessore di mala fede, arbitrariamente, ma col consenso del proprietario, e l'ha per un tempo determinato. Ora chi non vede da tutto ciò essere lo stesso proprietario che la espone a un deterioramento accidentale e possibile durante la custodia per parte del comodatario?

Che se la natura stessa di questo contratto, se i principii generali del diritto sono quelli che ci permettono di portare sul caso in questione un simil giudizio, indarno si ricorre *a delle semplici presunzioni*. Queste, soggiunge egli, sono delle guide incerte per giudicare, ed è inoltre evidente che volendo giovarsene nel caso supposto, se ne potrebbe dedurre una illazione del tutto opposta, giacchè potrebbe dirsi egualmente non essere presumibile che il comodatario per un uso, spesse volte insignificante, voglia esporsi al rimborso di un danno accidentale.

§. XVI.

Precario.

Analogo al comodato è l'altro contratto che i Giureconsulti chiamano *precario*, non differendone che per due caratteristiche affatto estrinseche, e sono 1.° che l'uso della cosa è conceduto in conseguen-

za delle preghiere di chi la riceve; 2.° che non conosce limitazione di tempo.

Quest' ultima caratteristica ammette e suppone tacitamente una restrizione non permettendo al padrone di riprendersi la cosa prestata, come suol dirsi *a controtempo:* in realtà lo scopo di questo contratto, siccome di qualunque altro di sua natura gratùito, è di beneficare, non danneggiare.

§. XVII. **Mutuo.**

Allorchè non è l' uso della cosa che si presta, ma la cosa medesima contro la restituzione di una simile in quantità e bontà, il contratto prende il nome di *Mutuo*.

La sua origine ed il suo fine non differiscono dall' origine e fine del precedente: avvegnachè suppone egualmente che, trovandosi taluno sfornito di un qualche oggetto di consumo, lo implori da un' altro che glie lo somministra gratuitamente a condizione che glie lo restituisca della stessa qualità e bontà.

Prendiamo ad esaminare anche più da vicino l' indole di questo contratto. La cosa che si dà a mutuo è di natura differente da quella che si dà a commodato, avvegnachè è questa sempre una cosa fungibile, e in generale ogni cosa a cui possa surrogarsi senza danno un' altra della medesima specie, e che possa consumarsi an-

che nella sua totalità coll' uso. La restituzione pertanto (che secondo le regole di giustizia dee farsi ad equazione tra il dato e il ricevuto) non cade altrimenti sull' individuo, ma si effettua, come suol dirsi, coll' equivalente o con la surrogazione, cioè si effettua col sostituire una sostanza dello stesso genere e qualità della consumata.

Sì semplice e chiara essendo l' indole di questo contratto non può riuscir difficile l'assegnarne le sue caratteristiche.

(a) In esso è prima di tutto evidente la *traslazione della proprietà della cosa* che ne costituisce il soggetto, e come questa abbia luogo dal momento della sua consegna al mutuatario.

Di fatto se una simile traslazione non si effettuasse, nè il mutuante nè il mutuatario otterrebbero il fine del loro reciproco contratto: non l' otterrebbe questo secondo come quegli, che si propone per iscopo di provvedersi di una cosa di cui possa disporre al punto di totalmente consumarla o distruggerla: non l' otterrebbe il primo come quegli, che si propone di compiacerlo compartendogli quel beneficio, e riserbandosi sul mutuatario il solo diritto alla restituzione dell' equivalente. Quindi è

che il passaggio del diritto di dominio speciale di proprietà dall'uno nell'altro ha per fondamento il rapporto nell'ordine essenziale *di mezzo al suo fine*.

(b) Dalla stessa indole di questo contratto fluisce ch'esso non ammetta, non dirò *eccessiva prestazione di frutti od usura*; ma nessuna specie di prestazione; avvegnachè in tal supposto si troverebbe questa in collisione col suddetto fine che le parti si proposero nello stipolare il contratto.

(c) Nè una tal prestazione spetterebbe al mutuante a titolo *di uso* della cosa mutuata; mentre per esser questa di sua natura distruggibile coll'uso, e però a mano a mano che si usa venendo la di lei proprietà a mancare, è chiaro che una distinzione tra la cosa mutuata e il suo uso non può aver luogo che in astratto e non in concreto, importando l'uso della cosa data a mutuo, e il di lei consumo o distruzione, una identica operazione.

(d) Si è premesso che la traslazione del diritto di dominio e di proprietà della cosa costituente il mutuo dal mutuante nel mutuatario accade nel momento della sua consegna. Deriva dunque dal rapporto *di principio alla sua conseguenza* essere tal consegna una condizione indispensabile per la validità di questo contratto.

Queste poche nozioni sono più che sufficienti per distinguere il mutuo dagli altri contratti di prestazione gratuita. Dovendo noi ritornare a ragionarne ove si esporranno questi medesimi contratti, riportandoli all' uomo vivente in società civile, si esaminerà in tutta la sua estensione, e nel suo rapporto coll' uso della moneta ch' ebbe origine con quella.

§. XVIII.

Doveri e diritti del mutuatario e del mutuante.

I doveri egualmente che i diritti imposti da questo contratto ai contraenti sono analoghi agli esposti per il comodante e per il comodatario. La sola intrinseca differenza che passa fra gli uni e gli altri consiste in questo, che il mutuatario, giunto il tempo prefisso nella convenzione, dee restituire al mutuante non la cosa stessa, ma l' equivalente in numero, peso, e bontà; di modo che se tralasciasse di farlo, o col non restituire la cosa nelle indicate condizioni, o col ritardarne la restituzione, sarebbe tenuto a indennizzare il mutuante, proporzionando l' indennizzo al ritardo usato nel restituire, e al valore della cosa.

§. XIX.

Avvertimento.

Più questioni sogliono muoversi dai Giurisperiti, rispetto agli esposti contratti. Noi ci riserbiamo di esaminare ancor queste nella sopraindicata occasione, sotto un rapporto più esteso, qual' è quello che

possono avere coll' ordine sociale come, poc' anzi si è avvertito.

§. XX. Deposito.

La convenzione per cui una persona dà una qualche cosa ad un altra in custodia, col patto di restituirgliela tostochè le piacerà ripigliarsela, è detto *Contratto di deposito*.

Il motivo che più comunemente suole occasionarlo è il seguente: suppongasi che taluno si trovi privo de' mezzi necessarii per custodire una cosa sua propria, e che molto gl' interessi di conservare. Che fa egli? L' affida ad alcuno di cui siagli nota la buona fede ed onestà, e lo prega a volersi incaricare della custodia della medesima a condizione che debba restituirgliela ad ogni sua dimanda. Accettando questi tale incarico diviene depositario di quella, e propriamente dicesi che tra l'uno e l'altro ha avuto luogo il contratto di deposito; e però se il bisogno di provvedere alla sicurezza delle cose nostre gli dà origine, l' assicurazione delle medesime per parte del depositario ne costituisce il fine. La natura pertanto di questo contratto è non meno della precedente, gratuita e benefica, supponendo il rilascio, o condonazione di ciò che sarebbe dovuto allo stesso depositario per l' opera che presta nel custodire

la roba altrui ; nel che differisce dalla locazione .

§. XXI.

Caratteristiche di questo contratto .

In questo contratto ciò che prima di tutto deve avvertirsi è che non il depositario ma il depositante acquista un diritto , ed è di esigere la cosa depositata ; laddove l' altro si addossa in vece una obbligazione perfetta , ed è di restituirla ad ogni richiesta del depositante .

Da questo medesimo contratto non deriva al depositario il diritto dispositivo per cui possa , non dirò cambiare o prestare la cosa depositata , ma neppur giovarsene a proprio uso : diversamente non avrebbe per fondamento la donazione , donando egli , come si è veduto , l' opera sua affin di custodire ciò che riceve in deposito ; ch' è quanto a dire cesserebbe di essere gratuito .

Per ultimo in questo medesimo contratto è altresì necessario distinguere la diversa natura di ciò che costituisce il deposito . Imperocchè è ben vero che le cose tutte mobili od immobili possono essere depositate , ma queste medesime potrebbero anch' essere fruttifere . Ora se lo sieno , è indubitato che il loro prodotto costituirà una parte dello stesso deposito . Che se in forza di una convenzione sia permesso al depositario di giovarsene a proprio uso , in tal supposto il contratto cambierebbe di na-

tura trasformandosi in mutuo o comodato, secondo le condizioni annesse alla convenzione.

§. XXII.

Diverse maniere di formare il deposito.

Le maniere con le quali si formano i depositi possono essere differentissime: per tal guisa si forma un deposito allorquando si consegna una cosa a una persona perchè s' incarichi della sua custodia: si forma un deposito allorquando non convenendo due persone su di una cosa in quanto credono di avere su di essa egual diritto, l' affidano ad una terza per comune sicurezza: si forma un deposito allorquando in conseguenza di un qualche pericolo, siccome d' incendio, di alluvione ec. si depongono le cose nostre presso il vicino; si forma per ultimo un deposito anco allora che, essendo nata controversia fra due persone sul dominio di una qualche cosa, ed avendo istituito formale litigio, viene quella per ordine del Giudice depositata presso un terzo fino alla totale decisione della lite. Questa particolar maniera di depositare supponendo l' uomo riunito in società con gli altri uomini è manifestamente di origine civile.

§. XXIII.

Doveri del depositario, e del deponente.

I doveri che nascono da questo contratto nel depositante e nel depositario (giacchè per ciò riguarda i diritti farò qui osservare quel medesimo, che ho avvertito relativamente al contratto di comodato) si pre-

sentano da se medesimi. Comincio dalla esposizione de' primi, distinguendoli secondo che derivano dal diritto di natura, o dalla intenzione di chi fa il deposito. Quei che nascono dal primo rapporto possono esprimersi così.

1.° Il Depositario è tenuto a custodire gelosamente il deposito coll' averne la stessa cura che ha delle cose proprie.

2.° Se questo sia fruttifero, dovrà passarne i frutti al depositario, guardandosi dall' appropriarsene la più piccola porzione, anco a titolo di compenso.

3.° Si asterrà dall' usare della cosa depositata senza licenza del suo padrone.

4.° Dovrà prestare gratuitamente l' opera sua, limitandosi a ripetere l' indennizzo delle sole spese fatte per la custodia del deposito, e in generale per qualunque gravame che a tal fine abbia sofferto nei proprii interessi.

L' altra classe di doveri che derivano al depositario dalla intenzione del depositante sono i seguenti:

1.° Il depositario deve restituire il deposito senza ritardo, ed anche innanzi il tempo convenuto quando quegli glie lo richieda per un qualche suo bisogno.

2.° È tenuto al compenso di qualunque danno cagionato al depositante quando

lo avesse potuto impedire. A quest' ultimo incombono in vece i seguenti doveri.

1.° È tenuto a tributare riconoscenza al depositario come a colui cui và debitore di un vero beneficio.

2.° Dovrà indennizzarlo di tutto ciò che avrà improntato per la custodia e conservazione del deposito.

§. XXIV. Avvertimento.

Quì pure si muovono più questioni dirette a giudicare a chi de' due contraenti spetti il sostenere i danni ai quali ne' diversi casi i depositi, senza loro colpa, fossero stati soggetti. Noi esamineremo ancor queste nella Giurisprudenza Sociale.

§. XXV. Mandato, sua origine, e fine.

Quell' atto per cui uno, che non possa agire per se stesso, elegge ed incarica un' altro ad agire a nome suo, autorizzandolo a fare ciò che farebbe da se medesimo; un simil' atto, quando suppongasi da quello accettato per modo che s' incarichi della facoltà affidatagli, costituisce un vero contratto, cui fu dato il nome di *Procura* o *Mandato*.

Anco di questo (rapporto alla sua origine e fine) può asserirsi quel medesimo che dei precedenti; potendo i motivi che lo hanno introdotto fra gli uomini essere differentissimi: tali sono la mancanza delle necessarie cognizioni, le infermità, l' affollamento degli affari, e in generale l' uma-

na insufficienza e debolezza. Il suo fine poi essendo l' esercizio di un' atto di umanità (da che suppone per parte del mandatario la donazione dell' utile che gli apparterrebbe per le cure che si prende degli altrui negozii) è chiaro essere di sua natura benefico.

L' esposto ci dà abbastanza a divedere in che esso differisca dalle semplici *incombenze* od *incarichi*, che diamo ad uno o ad un' altro di eseguire qualche cosa interponendovi le nostre persuasive, o preghiere; avvegnachè in conseguenza di queste non vien egli a contrarre alcuna obbligazione perfetta, nè si rende responsabile dell' evento dell' affare.

§. XXVI.

Principii fondamentali di questo contratto e sue caratteristiche.

Questo contratto riposa su due principii inconcussi da che fondati in natura. Sono essi:

1.° Che il delegare uno a fare le nostre veci, o a rappresentarci (allorchè con promesse o convenzioni di qualunque specie ci obblighiamo con altri a fare o dare una qualche cosa) dipende intieramente dal nostro libero arbitrio.

2.° Che dipende egualmente dal nostro libero arbitrio il ristringere l' autorità, che a tal fine gli deleghiamo, entro de' limiti più o meno ristretti.

Dopo ciò si comprende d' onde abbiano origine le diverse specie di Mandati o di Procure, e d' onde nasca la diversa estensione di autorità che nelle medesime è permessa ai Mandatarii o Procuratori: per tal guisa allorquando affidiamo ad alcuno l' autorità di rappresentarci, o glie l' affidiamo *indefinitamente*, autorizzandolo a fare, senza restrizione quel tanto che giudicherà più conveniente al fine per cui lo abbiamo delegato, permettendogli di concludere, firmare, e ratificare la convenzione; ed in tal supposto avremo istituito una *Procura generale*: o gli affidiamo detta autorità di rappresentarci, e di agire a nome nostro *limitatamente*, prescrivendogli non solamente la maniera con la quale dovrà regolarsi nel trattare con l' altra parte, ma di più riserbandoci l' approvazione e ratifica delle trattative fatte; ed in questo secondo supposto avremo istituito una *Procura speciale*.

§ XXVII.

Diritti e doveri che derivano alle parti, che contraggono per mezzo di procure dall' esercizio delle medesime.

Fissate per tal maniera le due principali specie di Mandato o Procura, passiamo a far conoscere prатticamente quali *diritti e doveri* derivino alle parti contraenti dall' esercizio dell' autorità ch' esse permettono ai procuratori ed agenti.

1.° Allorchè una delle parti contraenti è obbligata a trattare direttamente con un agente o procuratore delegato dall' al-

tra parte , ha diritto di esigere dal medesimo la partecipazione della sua autorità delegata , e di ricusare di trattarvi quando non voglia prestarsi a tale atto .

2.° Se la *Procura dell' Agente sia particolare* , la parte che contrae con questo (non ostante che sia con lui pienamente convenuta) non è autorizzata ad obbligare l' altra parte a riconoscere valida la trattativa , ma ne dovrà da questa attendere l' approvazione e ratifica .

3.° Se la *procura dell' agente sia gegerale* , la parte che contrae con questo potrà obbligare l' altra ad osservare quanto sarà stato concluso concordemente .

Avvertimento. Questo diritto và soggetto a delle condizioni . E primieramente suppongasi che tra la parte che contrae da se e il procuratore generale dell' altra siavi stata collusione . Questa seconda non sarebbe tenuta a stare a quanto quegli stabilì ; essendo in tal supposto la convenzione nulla per le stesse ragioni per le quali è nulla ogni convenzione in cui da una delle parti siasi fatto uso d' inganno .

Se poi si supponga che tra il contraente immediato ed il procuratore generale dell' altro contraente non abbia avuto luogo collusione , ma questa sia proceduta intieramente dallo stesso procuratore , in questo se-

condo supposto la convenzione sarà valida, e la parte che lo delegò sarà tenuta a stare a quanto venne concluso ed approvato con reciproco consenso. Imperocchè quegli agì a nome suo, ne rappresentò la persona, ne fu rivestito della sua piena autorità; e però derivandogliene del danno, è giusto che questo ricada su di lei che non doveva affidare i proprii interessi ad un soggetto del quale trascurò di conoscere le qualità morali e la buona fede.

4.° Se le parti contraenti agiscano amendue per mezzo di procuratore, in quest'ultimo supposto avrà diritto ciascuna di ripetere dall'altra la partecipazione dell'autorità di cui fu rivestita; e quando la procura sia generale (toltone il caso di collusione per parte degli agenti o procuratori) dovranno le parti stare a quanto questi avranno concluso e ratificato.

§. XXVIII.

Doveri del mandatario o procuratore.

Rimane ch'enunciamo i doveri reciproci tra il mandante e il mandatario. Que' che incombono a quest'ultimo (quando derivino dal suo rapporto con il diritto naturale) gli prescrivono

1.° Di non incaricarsi della commissione che gli venne offerta se prima non sia certo di possedere la perizia, e i mezzi necessarii per condurla a buon termine.

2.° Di riguardare gli affari, che gli vengono affidati, quasi fossero suoi proprii; e però di trattarli con la stessa diligenza e premura.

3.° D' indennizzare la parte che lo delegò in procuratore de' danni che per sua colpa avesse recato ai suoi interessi.

4.° Di non pretendere alcuna mercede ma il solo indennizzo dovutogli per le spese fatte o per i danni reali che potesse avere sofferto per cagione della procura.

Gli altri doveri procedenti dalla intenzione del committente gl'impongono

1.° Di osservare religiosamente i limiti dell' autorità che gli venne delegata, facendoli conoscere alla parte con cui deve trattare.

2.° Di regolare ogni sua operazione a seconda della volontà ed interessi del committente.

3.° Di rendergli esatto conto della commissione affidatagli.

§ XXIX

Doveri del mandante o committente.

Il mandante o committente dal canto suo è tenuto

1.° A indennizzare il mandatario di tutte le spese occorse per l' esercizio della sua commissione, abbia o nò questa avuto un esito felice; avvegnachè se è vero che il mandatario si è obbligato con promessa

a prestare gratuitamente l'opera sua; è altresì vero non esser giusto che colui che fa un beneficio abbia a soffrire perdita, o danno.

2.° Dovrà dimostrargli il suo gradimento, non tanto col tributargli perpetua riconoscenza, quanto col retribuirlo in qualche maniera, senza però che la retribuzione passi a titolo di mercede.

SEZIONE III.ª

Doveri e diritti che derivano dai contratti onerosi.

§. I.

Permuta,

Fra i Contratti onerosi la *Permuta* è quella che conta una origine più antica. Consistendo questa nel cedere ad alcuno la proprietà di una cosa, contro la proprietà di un'altra, purchè non sia danaro, dovette necessariamente presentarsi per la prima; ed essere per la prima adottata dagli uomini ne' loro scambievoli bisogni. Del che ci rendono testimonianza gli antichi Scrittori, narrandoci essere stata questa in uso fin dall' età più remote presso intere Nazioni (1).

§. II.

Se la permuta debba riguardarsi come base di ogni contratto oneroso.

Alcuni Giurisprudenti opinano doversi nella permuta riconoscere il fondamento di ogni contratto oneroso. Noi ne conveniamo riguardo ad alcuni di que' contratti che vengono denominati permutatorii: siccome la

(1) Omero nel Lib. VIII. della Iliade racconta che i Greci nell' Isola di Lenno si provedettero di vino concambiandolo col ferro, col bronzo, con le pelli di bovi. Il medesimo ci attestano Plinio Libro III. cap. 2. Tacito *de moribus Germanorum etc.*

compra e vendita che in realtà si risolvono in altrettante permute delle cose che si vendono e comprano , mercè l' equivalente in danaro . Ma non così di tutti , quantunque in apparenza ci si presentino sotto l' aspetto di altrettante permute : per tal guisa la locazione si risolve è vero in una permuta di una cosa mercè una corrisposta in danaro proporzionata al suo valore, ma diversifica intrinsecamente dalla permuta .e dalla vendita , per ciò che in questi contratti si aliena con l' uso la proprietà della cosa . Entriamo su tal materia in ricerche di maggiore interesse .

§. III.

Esame della natura di questo contratto.

E primieramente non essendo la permuta che una convenzione per cui i contraenti si danno reciprocamente qualche cosa dello stesso valore, potrà a taluno sembrare che in fondo sia la stessa cosa della donazione reciproca e della vendita . Differiscon però questi due contratti da quel primo per più e più caratteri ; e in particolare ne differisce la donazione da che non richiede che ciascuno de' contraenti dia una cosa di valore eguale a quella che riceve ; e la vendita ne differisce per ciò che colui che compra fa uso della moneta .

Quindi è che la permuta trasferisce nel permutatario il diritto sulla cosa per-

mutata indipendentemente dalla consegna o cambio attuale della medesima. In fatti questo contratto suppone, che le parti contraenti dichiarino la loro volontà di permutare, e convengano liberamente e concordemente sulla medesima cosa. È dunque fondato su di una promessa o convenzione perfetta; e però è ancor' esso perfetto.

Nella terza parte di questo saggio si farà osservare il vero motivo per cui le leggi civili decisero in contrario, volendo per la sua validità ed esecuzione che v' intervenga il cambio attuale delle cose convenute nella permuta.

§. IV.

La permuta richiede che si osservi la eguaglianza aritmetica.

Il carattere però che dee aversi per distintivo di questo, e di ogni altro contratto permutatorio, è l' eguaglianza aritmetica. Un tal carattere quantunque nella prima parte di questo Saggio [1] siasi dimostrato avere per fondamento lo stesso ordine de' rapporti essenziali, pure non sarà inutile di ritornare a darne un breve cenno.

Una permuta che abbia avuto il suo effetto, tanto perciò riguarda il consenso, quanto perciò riguarda la consegna, suppone ne' due contraenti la precedente intenzio-

---

(1) Capitolo XI.

ne di tanto ricevere quanto per lo appunto l'uno dà all'altro. Ma ciò non potrebbe ottenersi senza la più perfetta eguaglianza tra il dato e il ricevuto. È dunque inerente a questo, e ad ogni altro contratto permutatorio che si osservi l'eguaglianza aritmetica. Vediamo in quante maniere possa questa ottenersi, o ch'è il medesimo, in quante maniere possa il debito ridursi ad equazione con il credito.

§. V.

In quante maniere possa la permuta effettuarsi senza ledere l'eguaglianza.

Astraendo come qui si fa dall'uso della moneta, dico che in due maniere può eseguirsi la permuta: col dare una cosa di un particolare genere e specie di qualità inferiore, per riceverne dell'altra dello stesso genere e specie di qualità superiore; ovvero col dare un particolare genere e specie di una cosa per riceverne delle altre di genere e specie diversa. In qualunque di queste due maniere si faccia la permuta, fluisce dalle cose dette che cotesta eguaglianza non potrà osservarsi se la cosa data non equivalga alla ricevuta. Or ciò perchè si ottenga è chiaro non esservi altro mezzo che di compensare in quantitativo quel che manca all'una per equivalere all'altra. Laonde se uno per esempio desse una misura m di grano inferiore per averne una n di grano migliore, dovrà aversi (perchè il contratto di permuta sia giusto)

$m + \frac{m}{3}$, ovvero $m + \frac{m}{2} = n$; se poi fossero delle misure p, q di legumi da permutarsi con la misura m di grano, dovrebbe aversi $m = p + q$.

§. VI.

Osservazione interessante.

La necessità di questa rigorosa eguaglianza ho detto estendersi a qualunque specie di contratti permutatorii. Siccome però sono questi de' contratti consensuali in quanto dipendono dall' arbitrio e consenso de' contraenti; così potrà a taluno sembrare, che richiedano che si stia alla natura delle convenzioni ch' essi avranno stipolato piuttosto che a detta rigorosa eguaglianza.

E in realtà toltone il caso di grave lesione, di cui si parlerà nel diritto sociale, in qualunque altro caso dovrà la permuta, e in generale ogni contratto permutatorio, tostoché sia stato preceduto da promessa o convenzione perfetta, aversi per valido.

Ma che perciò? Subisce forse alterazione la regola che richiama questi contratti alla perfetta eguaglianza aritmetica? Non già: bensì ci avverte che posson darsi de' casi ne' quali le permute debbono riguardarsi quasi contratti composti di donazione e di permuta, ch' è quanto a dire in parte gratuiti in parte onerosi, e talvolta ancora per de' semplici contratti benefici, riducendosi per tal modo a delle reciproche dona-

zioni. Per quest' ultima ragione è accaduto che queste specie di permute, e in generale ogni permuta in cui per unanime consenso de' contraenti venga trascurata detta eguaglianza, piuttostochè permuta composta, sia stata denominata dai Giureconsulti *Permuta semplice*; denominando essi *estimatoria* quella nella quale la suddetta eguaglianza si osserva a rigore.

Avvertimento.

De' contratti onerosi basti il fin quì detto, non potendosi ragionare degli altri senza *supporre l' uomo vivente in società civile, e faciente uso della moneta.*

SEZIONE IV.ª

De' segni con i quali si manifesta e convalida il consenso nelle Convenzioni e Contratti .

§. I.

Diverse specie di segni con i quali si manifesta il consenso nelle convenzioni, e contratti.

Le convenzioni (e lo stesso dicasi de' contratti) vogliono essere esternate e manifestate: lo che non può ottenersi che per mezzo di *segni* che ci faccian conoscere il consenso che loro han dato i contraenti. Tali segni sono di doppia specie: *per se stessi significanti* come le parole i testimonii la scrittura; *taciti* ma accompagnati o da azioni come i gesti, o dal *concorso di alcune particolari circostanze* dirette a manifestare la volontà di colui che ne fa uso.

Questa ultima specie di segni, potendo dar luogo a delle arbitrarie interpetrazioni, riguardasi come imperfetta, nè si usa che in alcuni casi speciali; quella prima ne racchiude alcuni che non sono egualmente sicuri. Percorriamoli separatamente.

E cominciando dalle *parole* oltrechè non lasciano delle traccie permanenti, van di più soggette ad essere o per malizia sinistramente interpetrate, o per difetto di memoria interamente dimenticate.

Rispetto ai segni costituiti dai *Testimonii* non sono neppur questi abbastanza sicuri, dovendo la validità degl' impegni a comprovar la quale si adducono, dipendere necessariamente dalla loro buona fede, o dalla loro memoria: qualità tutte non comuni fra gli uomini.

La *scrittura* (che noi prendiamo nel suo significato generale) stimasi con ragione di ogni altro segno più sicuro e più permanente, sopratutto se venga appoggiato all' autorità de' testimonii; perchè se da un canto il carattere scolpito sul legno sulla pietra sul bronzo vi fissa permanentemente l' intenzione de'contraenti; dall' altra l' autorità de'testimonii non permette di dubitare che l' esposto sia conforme alla loro intenzione.

§. II.

Del giuramento come mezzo per convalidare le convenzioni e sua origine, fine, e fondamento.

A convalidare i patti e contratti si è di più fatto uso fino dalle età più remote del *Giuramento*, che è quell' atto, con cui s' invoca Iddio in testimone della nostra veracità e buona fede, e in vindice della menzogna e perfidia.

Ciò che diè motivo a un' atto si augusto è agevole ad immaginare. » Se la sincerità e buona fede, scrive elegantemente un' autore recente, avessero sempre regnato fra gli uomini, non vi sarebbe stato certamente bisogno per assicurarne la parola d' interporvi la Divinità: il sì e il nò avrebbero servito

a garantire la fede inviolabile dei patti. Ma dimostrò l'esperienza che le promesse, e gl' impegni scambievoli non erano sufficienti a' rassodare i vincoli di una perfetta sociabilità. Fu dunque savio parere di obbligare i membri delle società umane a dire la verità, e a mantenerne le promesse con la credenza di Dio che tutto vede tutto può, e di cui lo spergiuro non può eludere il giudizio ed il castigo. » Dal vizio pertanto degli uomini conviene ripetere l'origine del giuramento.

Il suo *fondamento* deesi stabilire nella intima persuasione scolpita in certo qual modo nel cuore di tutti, che Dio è la verità somma e perfettissima, che la sua infinita intelligenza tutto ha presente, e che essendo egli la stessa giustizia, non sarà giammai per permettere che vada inulta la menzogna, e invendicato lo spergiuro.

Il *fine* poi di questo medesimo atto può essere di più specie giusta le cause che possono motivarlo: in generale è l'innocenza che si vuol salvare, la concordia che si vuole restituire, la buona fede che si vuol consolidare.

§. III.

Distinzione del giuramento da quelle che i giureconsulti chiamano asseverazioni.

Il giuramento, qual è stato definito si distingue evidentemente da quelle che i Giureconsulti chiamano semplici *asseverazioni*. Poichè non sono queste che delle formole familiari rassomiglianti bensì al giuramento,

ma che in realtà non sono che delle semplici asserzioni, dirette soltanto a dare un certo valore a quanto affermiamo, o neghiamo.

§. IV.

Diverse specie di giuramenti.

I Giureconsulti distinguono più specie di giuramenti, delle quali le sole che meritino di essere ricordate sono le due di giuramento *assertivo*, e di giuramento *promiscuo*.

Il primo è così detto per ciò che ne usiamo in conferma di alcuna cosa presente o passata; il secondo per ciò che ne usiamo in conferma di alcuna cosa che sia per accadere. Allorchè l'uno e l'altro viene emesso da una terza persona che non abbia parte diretta nella convenzione, prende questa il nome di *Testimone giurato*.

§. V.

Se il giuramento abbia per se stesso forza di obbligare.

Dall' alta idea che gli uomini in ogni tempo si sono formati del giuramento, è nato l'errore di riguardarlo quasi fornito di forza di obbligare tutta sua propria. Ma esso non è certamente tale, traendo la sua forza di obbligare dall' essere fondato su di una promessa o convenzione perfetta. Chi dirà in fatti che una promessa illecita possa divenir lecita e valida perchè giurata?

Che se la forza che la legge naturale comunica al giuramento, dipende dalla natura delle promesse e convenzioni sulle quali è fondata, si vede chiaramente dover-

si riguardare quale *acce ssorio al suo principale*, e come quello ch' è diretto a dare ai patti, e convenzioni, un maggior peso e sicurezza.

§. VI.

Condizioni annesse al giuramento.

Tale essendo l' indole del giuramento, che il suo valore dipende dal valore delle precedenti promesse e convenzioni, si scorge chiaramente perchè supponga e richieda le medesime condizioni alle quali vedemmo esser quelle soggette: per tal guisa colui che giura dovrà avere il pieno uso della ragione, avvegnachè mancandogli questo, gli verrebbe a mancare lo stesso mezzo di cui giovarsi affin di conoscere l' oggetto del giuramento.

Non diversamente dovrà avere una decisa intenzione di giurare; non potendo qualunque impegno esser valido quando non vi abbia parte lo spirito; ond' è che s' egli recitasse o dettasse soltanto ad alcuno la formola del giuramento, non direbbesi altrimenti ch' egli ha giurato; e così si ragioni delle altre condizioni.

§. VII.

Opinione diversa de' giureconsulti sulla formola del giuramento.

Su questa formola si è assai disputato dai Giureconsulti, avendovi alcuni che la vorrebbero estesissima, ed altri che la ristringono alla sola parte che racchiude l' appellazione dell' Essere Supremo in garante e testimone del giuramento, senza neppure indicare il motivo per cui lo chiama.

Questa seconda opinione è più plausibile della prima ; mentre il chiamare in testimone un superiore, osserva Burlemaqui, che abbia diritto e potere di punire, è il medesimo che chiedere che ne punisca effettivamente l'infedeltà e l'ingiustizia.

§. VIII.

Pronunciata la formola del giuramento, è questo inviolabile.

Pronunciata seriamente e con matura deliberazione una tal formola, ed accettata che siasi da chi riceve il giuramento, ha il suo pieno vigore, ed il patto o contratto (in conferma del quale è stato pronunciato) verrà ad acquistare dirò così un nuovo sigillo, che ne assicurerà maggiormente l'osservanza. Quindi è che colui che mancasse alla santità di questo atto, si renderebbe reo di disprezzo verso la Divinità di cui nè mostrerebbe di temere i giudizii, nè di curare il potere e la giustizia; e di più offenderebbe la società di cui è membro col distruggerne, con la sincerità e buona fede, il principal fondamento.

§. IX.

Le restrizioni mentali ed i pretesti non valgono a diminuire la forza.

Perlochè i cavilli, le restrizioni mentali, i pretesti che taluno volesse adoperare per nascondere il significato delle parole che pronuncia giurando, non varrebbero ad eluderne la forza, nè lo renderebbero immune dalla taccia di spergiuro, mentre oltre che siffatte malizie contengono sempre la menzogna, trovandosi in opposizione con gl'in-

terni sentimenti, tendono inoltre a rendere nulli i vincoli sociali.

§. X.

Se la legge di natura approvi il giuramento.

Ma è egli poi lecito secondo la legge di natura di giurare? Se questo atto, risponderò con un recente scrittore, si consideri in se medesimo non è che un omaggio che l' uomo rende alla potenza veracità e giustizia dell' Essere Supremo: se si consideri in chi lo presta, non si propone questi altro scopo che di dare alle sue promesse (col timore di una potenza che si riconosce, e confessa da tutti indeclinabile, infallibile, irresistibile) l' assicurazione che dovrebbero avere per se medesime, ma che il più delle volte non hanno per vizio, e malizia dell' uomo. Qual dubbio pertanto che il giuramento sia per se stesso lecito, e venga pienamente approvato dalla legge di natura?

Ciò che potrebbe rendere illecito quest' atto è piuttosto il troppo frequente uso che suol farsene dagli uomini. Esso perchè corrisponda alla maestà e dignità del soggetto cui è diretto, non dovrebb' essere pronunciato che quando veggasi assolutamente necessario, giusto, e decente.

§. XI.

Caratteri che convengono al giuramento.

E qui mi cade in acconcio di far parola dei due caretteri interni de' quali vuol' essere corredato il giuramento, perchè abbia il suo pieno vigore.

1.° E primieramente dev' esso *riferirsi*

alla Divinità, e con ciò vuole intendersi che colui che giura debba giurare per l' Ente Supremo; avvegnachè non vi è che la Divinità che possa essere giudice e vindice dello spergiuro. Da qui ne siegue che il giuramento vuol' essere conforme alla religione di chi lo presta, riconoscendo ciascuno nella Divinità, che si propone per oggetto del suo culto, gli attributi che rendono santo e terribile il giuramento.

Nè a ciò si opponga che in ogni età, ed anco ai dì nostri, si usa più di una volta di pronunciare delle formole di giuramento nelle quali, invece della Divinità, si chiama in testimone una qualche creatura. Imperocchè con tali formole, o si pretende di riferire questa stessa creatura su cui si giura all' Ente Supremo, e il giuramento sarà valido conservandosene la giusta idea; o si pretende di escluderlo, e sarà insufficente ed invalido.

2.° Il giuramento dee racchiudere e supporre per parte di chi lo emette una totale e volontaria sommissione alla giustizia Divina nel caso ch' ei si renda spergiuro; ciò peraltro non è necessario come ho avvertito, che venga espresso nella formola del giuramento.

3.° Questo medesimo dee per ultimo esser *vero*. Ce ne prevaliamo infatti o per

asserire alcuna cosa presente, o per convalidare alcuna cosa futura. Ora non potrebbe esser falsa la prima senza che sia pur falso il giuramento assertivo; nè potrebbe esser fallace maliziosa ed illecita la seconda, senza che divenga tale anche il giuramento promissivo.

§. XII. Doveri che impone il giuramento.

L'esposto circa la natura, caratteri e condizioni del giuramento ci apre la strada a fissare il dovere che incombe all'uomo a tale riguardo. Esso si esprime così.

Essendo costretto a giurare (ciò che farai nel solo caso di necessità e negli affari di somma importanza) giurerai nel solo nome di Dio, e giurando dirai la verità, ed osserverai inviolabilmente le promesse ed impegni, a convalidare i quali è diretto il tuo giuramento.

Questo dovere ci dice 1.° di non giurare per cagioni leggere e senza veruna necessità; 2.° di giurare soltanto nel nome di Dio; 3.° di dire la verità e di non giurare in conferma di cosa illecita; 4.° di osservare gl' impegni a convalidare i quali si pronunzia il giuramento.

§. XIII. Diritto dell' uomo riguardo al giuramento.

Ha dunque ciascuno un assoluto e perfetto diritto di esigere dai suoi simili l' osservanza degli impegni contratti col giuramento.

§. XIV.

Esame di alcune questioni relative al giuramento.

Questa dottrina si applica felicemente a risolvere più questioni, delle quali accennerò tre sole, giacchè le altre furono esaminate ove si trattò delle promesse e convenzioni.

I. Il giuramento esclude egli qualunque condizione tacita, ovvero ci obbliga a fare illimitatamente ciò che da noi pretende chi ce lo impone?

Allorchè uno giura (e lo stesso vale per le promesse e convenzioni) di fare l'altrui volontà, vuol sempre intendersi per parte sua la condizione tacita che chi impone ad alcuno di giurare, non pretenda da lui cosa illecita, disonesta, importabile, immoderata (1). In fatti chi fa di sua volontà una cosa, non intende di fare il male proprio e l'altrui. Ora farebbe evidentemente l'uno e l'altro chi si sottoponesse, giurando, a fare delle cose illecite o turpi, tostochè gli fossero prescritte.

Si aggiunga che il giuramento lungi di essere un legame d'iniquità è un legame di santità, attesa la santità del personaggio che vi presiede in testimone; ed è inoltre un legame con il quale non si pretende che di dare un maggior peso alla ve-

(1) Diu Thomas 2. Quest. 98. Art. 2. ad. 3.

racità nostra negl'impegni che abbiamo contratto con i nostri simili.

È dunque il giuramento essenzialmente limitato, e cade da se quando, avendo noi giurato ad alcuno di fare ciò che ci dimanda, ardisse di pretendere alcuna cosa ingiusta, e disonesta.

II. Dopo ciò è facile il giudicare di un giuramento con il quale ci fossimo obbligati a fare alcuna cosa turpe, ed illecita. Esso non tiene altrimenti essendo nullo di sua natura. E poi, come presumere che Dio voglia farsi garante di un impegno che disonorerebbe il suo nome, e si opporrebbe alla Legge di natura ch' egli approva e sanziona? Quindi è che saggiamente osservano i Giureconsulti doversi riguardare quasi di niun vigore un giuramento anche allora che senza essere intrinsecamente cattivo ed illecito, si opponga al bene comune, e all' Ordine sociale.

III. Che dirò in fine del giuramento estorto con minaccie, o dato per timore di un male grave che ci venga minacciato?

Essendo il giuramento un atto libero, non può avere per causa determinante una violenza, e però è nullo per se stesso, nè ci obbliga a quanto ci fossimo col medesimo impegnati.

La qual cosa fu fatta egualmente osservare allorchè si esaminò un simil caso relativamente alle promesse, e convenzioni; e si conferma col riflettere che se colui che ci ha costretto a giurare acquistasse un diritto legittimo alla esecuzione del giuramento, sarebbe questo un mezzo di esercitare impunemente qualunque estorsione e violenza, e si supporrebbe che un azione, condannata dalla Legge di natura, potesse divenire giusta ed obbligatoria, per ciò che s'invoca il nome di Dio per garantirla.

§. XV.

Si esamina una difficoltà di Grozio.

Ma il giuramento, osserva Grozio, racchiude una promessa fatta all' Ente Supremo. Come dunque può dirsi che l' uomo nel caso supposto, possa esentarsi dall' osservarla?

Quand' anche fosse vero che il giuramento racchiuda una promessa fatta a Dio, non sarebbe men vero che questa nel caso supposto non potrebb' essere obbligatoria; poichè non solamente sarebbe nulla per ciò che è forzata e non libera, ma di più da che è impossibile che Dio approvi una promessa che suppone la violazione più sfrontata de' diritti dell' uomo, e della Legge di natura.

FINE

INDICE

DI QUESTO TERZO VOLUME

CAPITOLO I.

CAP. III.

CAP. IV.

SEZIONE I.

SEZIONE II.

SEZIONE III.

SEZIONE IV.

SEZIONE V.

CAP. V.

SEZIONE I.

SEZIONE II.

SEZIONE III.

SEZIONE IV.

NIHIL OBSTAT

RAPHAEL FORNARI Censor Theolog.

NIHIL OBSTAT

THOMAS GNOLI, Coll. Advocator S. C. A. Decanus.
Censor Legalis.

2. *Octobris* 1834.

IMPRIMATUR extra Urbem

F. DOM. BUTTAONI O. P. S. P. A. Magister

PREZZO DI QUESTO III.° VOLUME

Fogli 24 ½ a baj. 3.½	= 86
Copertina e legatura	» = 00
	86